ÍNDICE

DE LAS CAUSAS CONTENIDAS EN ESTE TOMO DÉCIMO, 3ª SÉRIE

AÑO 1890

(*Continuacion*)

CAUSA CIV

CAUSA CV

CAUSA CXVI

CAUSA CXVII

CAUSA CXVIII

CAUSA CXIX

CAUSA CXXIX

CAUSA CXXX

CAUSA CXXXI

CAUSA CXXXII

CAUSA CXXXIX

CAUSA CXL

CAUSA CXLI

CAUSA CXLII

CAUSA CXLIX

CAUSA CL

CAUSA CLI

CAUSA CLII

ÍNDICE ALFABÉTICO

POR LOS NOMBRES DE LAS PARTES EN LAS CAUSAS CONTENIDAS EN ESTE TOMO X

A

B

C

D

E

F

G

M

O

P

Q

R

S

T

U

V

Z

ÍNDICE ALFABÉTICO

DE LAS MATERIAS CONTENIDAS EN ESTE TOMO X

A

B

C

E

F

H

I

J

L

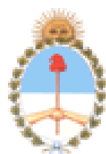
R

S

T

V

FIN DEL TOMO DÉCIMO



Corte Suprema de Justicia de la

Nación Argentina

Fallos Históricos

Tomo 40

FALLOS DE LA SUPREMA CORTE

DE JUSTICIA NACIONAL

CON LA RELACION DE SUS RESPECTIVAS CAUSAS



IMPRENTA DE PABLO E. CONI É HIJOS, CALLE PERÚ, 680

FALLOS

DE LA

SUPREMA CORTE

DE JUSTICIA NACIONAL

CON LA RELACION DE SUS RESPECTIVAS CAUSAS

PUBLICACION HECHA

Por los Doctores D. ANTONIO TARNASSI y D. JOSÉ E. DOMINGUEZ
Secretarios del Tribunal

VOLUMEN XL

TERCERA SERIE. — TOMO DÉCIMO

40



BUENOS AIRES

FELIX LAJOUANE, LIBRERO-EDITOR

89 — PERÚ — 89

1891

AÑO 1890

(Continuacion)

CAUSA CIV

La Compañía Nacional de Ferro-carriles Pobladores, contra Doña Isabel A. de Elortondo, por espropiacion; sobre defecto en la demanda.

Sumario. — **Estando determinado el terreno sobre que versa la demanda de espropiacion, no es admisible la escepcion de defecto en la demanda, fundada en ignorar el demandado lo que va á ser espropiado.**

Caso. — En 15 de Abril de 1889, se presentó el Doctor Don Narciso Sosa, por la Compañía Nacional de Ferro-carriles Pobladores, esponiendo: que esta fué autorizada por la ley de 10 de Octubre de 1887, para construir una vía férrea, desde el pue-

blo de Belgrano hasta el de las Conchas, y que dicha vía atravesaba entre otras, la propiedad de Doña Isabel A. de Elortondo en San Isidro, por la superficie de 806 metros cuadrados.

Que no habiendo podido ponerse de acuerdo con dicha señora sobre el precio y los perjuicios, entablaba demanda contra ella por la espropiacion de los 806 metros cuadrados; y siéndole necesario tomar posesion del área, acompañaba la suma de 432 pesos con 10 centavos, que depositaba como precio ofrecido por la compañía, y pedía se le diera dicha posesion.

A la demanda acompañó un pequeño plano, sin firma.

El Juez Federal, mandó dar la posesion y citó á las partes á juicio verbal.

Este tuvo lugar el 28 de Junio de 1889, y en él se opuso y resolvió la escepcion de defecto legal en la demanda.

Acta del juicio verbal y Fallo del Juez Federal

En 28 del mismo (Junio de 1889), comparecieron ante su señoría el Dr. Narciso Sosa y el Dr. Cosme Becar. Así reunidos, el primero reprodujo su demanda, y contestó el segundo, que rechazando la oferta del precio depositado, precio que no considera sério, pues se trata de un terreno de pueblo en San Isidro, parte integrante é indispensable de la conocida como magnífica quinta de «Elortondo», que queda casi inutilizada por esta espropiacion tomando la casa del jardinero y el mirador-palomar, terreno donde se edifican casas que producen fuerte renta, tratándose de San Isidro, la situacion más favorecida de la Provincia y donde más valen los terrenos; teniendo en consideracion que sobre la vía férrea, terrenos por ello inaptos para la edificacion, solo para labranza, se han pagado 4, 5 y 8 pesos, por vara cuadrada, testamentarios Martin Omar, Aguirre, Brisio, los recientes precios obtenidos en el Salado, de terrenos de quinta de

pueblos á crearse, las ventas en la Chacarita y bañado de San Fernando, y aún recientes concesiones en San Isidro del Banco Hipotecario, y precios exijidos por otros espropiados 16 pesos el metro á 30 cuadras del pueblo de San Isidro, y el de que se trata es al pié mismo de la Iglesia, plaza, paseo, considera, repite, un precio no serio, pero se abstiene de pedir el que considera razonable por ignorar el punto fijo y estension precisa de lo que se va á espropiar sobre lo que opone escepcion de imperfecta demanda, sobre lo que pide prévia resolucion: establecidos en forma los requisitos referidos entrará sin dificultad al juicio de espropiacion.

El Dr. Sosa, replicó: que considera bien establecida la demanda, porque ha dicho que la cantidad ó anchura de la línea corresponde á la ley del 72, y la direccion, á la que señala el plano acompañado, y que no podía venir á hacer valer que no conocía la direccion de la línea por cuanto él mismo confesaba que se le llevaba un palomar y otras cosas, circunstancias que hacían presumir que existían apuntadas en el planito.

Y considerando: que la escepcion deducida no es de las admitidas en el artículo 73 de la ley de procedimientos, únicos aducibles en la justicia federal, y esta escepcion no tiene lugar en el presente caso, sinó cuando la cosa demandada (art. 57) no estuviera suficientemente especificada como lo está, resuelve el señor Juez, no hacer lugar á la escepcion y ordenaba que las partes siguieran el juicio como estaba ordenado.

En este estado el Dr. Becar, interpuso apelacion para ante la Suprema Corte, la que le fué concedida en relacion, mandando S. S. se elevaran los autos en la forma de estilo.

Con lo que terminó el acto, firmando los comparecientes con S. S. por ante mí de que doy fé.

I. Albarracin.

Becar. — *Narciso Sosa.*

Ante mí

G. P. Barros.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 8 de 1890.

Vistos: Estando determinado el terreno sobre que versa la demanda: se confirma con costas el auto apelado de foja diez y seis vuelta; y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA CV

Don Gregorio Algan, contra Doña Eustaquia L. de Beron; sobre interdicto de adquirir.

Sumario. — Contra el que alega poseer por título de dueño, no procede el interdicto posesorio de adquirir.

Caso. — En fecha 4 de Febrero de 1889, Don Antonio Uzin, por Don Gregorio Algan, se presentó ante el Juez de Seccion del Paraná, y espuso:

Que Don Gregorio Algan era propietario de un campo ubicado en el Departamento de San José de Feliciano, distrito Manantiales.

Que en 6 de Octubre de 1888, compró dicho campo á Don Juan B. Aquino, al cual se lo había vendido el Gobierno de la Provincia en 19 de Mayo de 1881.

Que el campo espresado estaba ocupado por Doña Eustaquia J. de Beron, sin haber podido conseguir su desalojo, á pesar de haberlo intentado particularmente.

Que dicha señora no tenía título ni derecho alguno de propiedad sobre el espresado campo.

Que por tanto pedía el desalojo de la intrusa Doña Eustaquia L. de Beron, y que el Juez mandara poner definitivamente en posesion á su mandante, condenando en costas á la demandada.

Acompañó: 1° Un espediente en fojas 37, del cual resulta:

Que con fecha 28 de Junio de 1877, Don Regino Beron, solicitó en compra al Gobierno de la Provincia de Entre Rios, un campo ubicado en el Departamento de la Paz, distrito Manantiales.

Que fueron practicadas las relativas diligencias de mensura.

Que con fecha 5 de Febrero de 1881, Don Regino Beron, renunció y traspasó los derechos adquiridos á dicho campo á favor de Don Juan B. Aquino.

Que despues de hecha la liquidacion, Don Juan B. Aquino, obló su importe en arcas fiscales.

2° Un certificado del escribano de Gobierno de la Provincia de Entre Rios, que la escritura de venta del mencionado campo á favor de Don Juan B. Aquino, se otorgó por el gobierno en 19

del mes de Mayo de 1881, corriendo esta á foja 809 del Protocolo de contratos de gobierno á su cargo.

3º Una escritura pública de venta de la cual resulta que en seis de Octubre de 1888, Don Juan B. Aquino, vendió y enagenó dicho campo á Don Gregorio Algan.

Acreditada la competencia del Juzgado, en 27 de Abril de 1890, comparecieron las partes á juicio verbal ante el Juez de Seccion.

Don R. G. Martinez, en representacion de Doña Eustaquia L. de Beron, dijo:

Que debía rechazarse la demanda de interdicto de adquirir, por no encontrarse en las condiciones establecidas en el inciso 2º del artículo 326 de la ley nacional de procedimientos, esto es, que solo se puede entablar cuando nadie tenga á título de dueño ó de usufructuario los bienes cuya posesion se pide.

Que la señora de Beron como sucesora de Don Regino Beron, poseía á título de dueña y usufructuaria, desde más de 10 años, como podía probar con los testigos que presenta en el mismo acto.

Que valiéndose del artículo 2363 del Código Civil, no exhibía el título de su propiedad, y que poseía porque poseía.

Que de acuerdo con el artículo 327 de la ley de procedimientos nacionales, y contrademandando, entabla el interdicto de retener, por importar la accion que se había entablado una verdadera interrupcion á la quieta y pacífica posesion que tenía.

Que tampoco se encontraba en las condiciones del artículo 2383 del Código Civil, y que por estas consideraciones pedía el rechazo de la demanda entablada con costas, haciendo lugar al interdicto de retener.

Don Antonio Uzin, en representacion de Don Gregorio Algan, dijo:

Que debía ordenarse á la señora de Beron que entregara el

campo á su legítimo dueño, que lo había adquirido por compra.

Que la señora de Beron, no podía resistirse al desalojo, puesto que no se encontraba en la condicion del inciso 2°, artículo 326 del Código de Procedimientos.

Que no podía poseer á título de dueña, porque no presentaba título, que este no existía, porque no podía haber otro título que el otorgado por el Gobierno de la Provincia.

Que tampoco poseía á título de usufructuaria, porque no tenía en su favor ninguno de los modos con que puede constituirse el usufructo, segun el artículo 2812 del Código Civil, y que no podía serlo en el sentido del artículo 326, puesto que el artículo 2839, prohibe terminantemente establecer usufructos sobre bienes de un estado á menos de una ley especial.

Que la Corte Suprema, en el caso de Don Pedro Elia contra el general Don Pablo Lopez, que se registra en el tomo 13, série 2ª, página 19, interpretando precisamente el inciso 2° del artículo 326, estableció no deberse considerar usufructuarios los que no poseen en nombre propio, de modo que no pueden suponerse usufructuarios los intrusos ocupantes de la tierra pública de la provincia.

Que en cuanto al interdicto de retener, que se entablaba por el contrario, era principio conocido de derecho que los actos judiciales no importan perturbacion, y por eso debía rechazarse la contrademanda posesoria.

Que en cuanto á la prueba, pedía se solicitase del Ejecutivo informe sobre si el esposo de la señora de Beron y despues la señora misma, han pagado arrendamiento al Gobierno hasta la fecha de la venta al causante de su principal.

Fallo del Juez Federal

Paraná, Junio 13 de 1889.

Y vistos: en el interdicto de adquirir la posesion de un campo situado en San José de Feliciano, distrito Manantiales, propuesto por el representante de Don Gregorio Algan, contra Doña Eustaquia L. de Beron.

Y considerando: Que por el artículo 326 de la ley de procedimientos, para que proceda el interdicto de adquirir la posesion, se requiere: 1° que el actor presente título hábil para adquirirla; y 2° que nadie posea el inmueble á título de dueño.

Que afirmando la demandada que posee el campo en cuestion *animo domini* y no con el carácter de precario, es á cargo del actor probar su afirmacion, esto es, que existen los estremos exigidos por la ley, para que proceda el interdicto, tanto por la regla de que al actor incumbe la prueba de los hechos en que funda su demanda, cuanto porque, la posesion de hecho merece el respeto de la ley, y en esta virtud el poseedor no está obligado á producir el título de su posesion ó lo que es igual, no está obligado á probar el derecho con que posee.

Que establecer lo contrario sería crear acciones personales contra un tercero sin que demuestren el vínculo jurídico de que nacen, ó acordar al que nunca ha poseido un inmueble, prerogativas que no las tiene el que siendo poseedor aún con título perfecto de propiedad la ha perdido, pues este debe probar no solo el hecho del despojo sinó que no ha transcurrido un año de su comision, lo que sería absurdo.

Considerando respecto del interdicto de retener, opuesto por vía de reconvencion: que el ejercicio de un derecho legítimo como es el de demandar justicia ante los tribunales, no es ni

puede considerarse como una perturbacion en la posesion de la persona á quien se demanda.

Que aunque así no fuese, por considerarse y resultar infundada la demanda, el fallo que recayese sobre ella, sería bastante para asegurar los derechos del poseedor.

Por estas consideraciones, no se hace lugar á la demanda ni á la reconvencion, con costas á cargo del actor.

M. de T. Pinto.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 10 de 1890.

Vistos: No procediendo el interdicto deducido en este caso con arreglo á lo dispuesto por los artículos dos mil cuatro cientos ochenta y siete del Código Civil, y trescientos treinta y seis de la ley nacional de Procedimientos; y bastando esto á los efectos de la manutencion de la demandada en su posesion: se confirma con costas la sentencia apelada de foja cincuenta y seis; y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA CVI

Doña María B. Almiron de Martinez contra D. Luis Booth, por interdicto de despojo; sobre exámen de un testigo.

Sumario. — Debe admitirse á declarar el testigo presentado en tiempo, y no examinado sin culpa del interesado.

Caso. — En 14 de Agosto de 1888 Doña María B. Almiron de Martinez se presentó esponiendo, que desde el año de 1876 se encontraba en posesion por sí y por sus hijos, de un terreno compuesto de 102 varas de frente por 9000 de fondo en el paraje denominado « Hornillos de las Chacras », departamento « General Lopez » Villa Constitucion, cuyos linderos son al norte D. Luis Booth (antes D. Servando Ayala), al sud los campos de la sucesion de D. Solano Almiron, al este el rio Paraná, al oeste D. Gregorio Lista.

Que hacía próximamente dos meses que D. Luis Booth vecino de su terreno había principiado á arar y alambrar una parte de él en una estension de media legua, invadiendo así la posesion que tenía con buena fé y justo título.

Que había entablado quejas ante el Juez de Paz, pero no

obstante las órdenes que se le dieron para no continuar los trabajos, los había concluido, y había ocupado definitivamente su campo.

Que por esto, venía á deducir en tiempo el interdicto de recobrar la posesion contra D. Luis Booth para que fuese condenado á restituirle el inmueble ocupado, levantar los alambres, y abonarle los daños y perjuicios, intimándosele desde luego de abstenerse de toda innovacion en la cosa litigiosa.

Acreditó que el caso era de jurisdiccion federal por ser argentina la demandante y estrangero el demandado.

Citados á comparendo, el demandado opuso las escepciones de falta de personería en la señora Almiron por no haber justificado si era viuda ó soltera, ó en caso de ser casada por no haberse presentado con la venia de su esposo, y de incompetencia, por haberse entablado la misma demanda ante las autoridades locales.

La demandante contestó que era viuda, y que lo actuado ante las autoridades locales no era un verdadero juicio.

Por auto de 25 de Octubre de 1888, el Juez abrió la causa á prueba por cinco dias.

Producidas las pruebas, el Juez llamó á juicio verbal para alegar, admitiendo en el comparendo un alegato escrito por parte de la señora Almiron, y en seguida el alegato del señor Booth.

Luego por auto de 22 de Abril de 1889 resolvió no haciendo lugar á las escepciones, y ordenando que el demandado contestara derechamente la demanda, señalando dia para el respectivo juicio verbal.

En 14 de Mayo, D. Jacinto Rodriguez Pardo, apoderado de Booth, contestó la demanda por escrito, negando que la señora Almiron hubiese estado en posesion, y hubiese sido despojada de ella, y pidiendo el rechazo del interdicto.

Por auto de 15 de Mayo el Juez convocó á las partes á audien-

cia con el objeto de producir la prueba que pudiera convenir á sus derechos.

El dia designado, comparecieron las partes, y la actora ofreció como prueba la declaracion de los testigos D. Francisco Perez Hidalgo, D. Quintin Lescano, D. Francisco Villaruel, D. Martiniano Rosales, D. Pelegrino Baltasar; presentó los títulos de la propiedad, y manifestó que acompañaría en oportunidad los de la mensura que se le había estraviado.

En ese acto se tomó declaracion al testigo Lescano, suspendiéndose en seguida la audiencia.

En otra audiencia fué examinado el testigo Perez Hidalgo, habiendo pedido en ella la parte actora que se encargase al Juez de Paz de la Villa Constitucion la citacion de los testigos residentes en esa localidad presentados por ella, á lo que accedió el Juez, señalando para el exámen el 18 de Julio de 1889.

En esa audiencia la parte de Booth presentó como parte de su prueba la escritura de su propiedad, un testimonio de compromiso de venta, otras escrituras, unas diligencias de mensura, unos contratos de arriendo, planos y croquis.

Por auto de 18 de Julio se postergó la audiencia para el exámen de los otros testigos al 25 del mismo mes.

El dia 25 fueron examinados los testigos Rosales y Villaruel.

El 26 de Julio la parte de Booth dijo que correspondía declarar vencido el término para producir prueba, y que una vez que se remitiesen por el Juez de Paz las posiciones mandadas absolver á la señora Almiron, se señalara dia para alegar en mérito de la prueba producida.

El Juez proveyó.

Rosario, Julio 27 de 1889.

Proceda el Secretario como corresponde en el estado de la causa.

Escalera.

La parte de la señora Almiron pidió y obtuvo que se citara á Booth á absolver posiciones, y en 27 de Julio solicitó se señalara audiencia para el exámen del testigo Baltasar.

El Juez, por auto de 29 de Julio, accedió señalando dia.

La parte de Booth reclamó de estas dos providencias, alegando que el testigo Baltasar debió concurrir á declarar en la audiencia última, y que la actora no había indicado en tiempo las posiciones como parte de la prueba que ofreció.

Fallo del Juez Federal

Rosario, Agosto 20 de 1889.

Resultando que el testigo Pelegrin Baltasar, no ha concurrido á las diversas audiencias señaladas con objeto de la produccion de la prueba en este juicio, sin que la parte que lo ha ofrecido haya justificado su falta de comparencia, siendo deber de la misma presentarlo al Tribunal á los efectos de su declaracion; habiendo por otra parte, trascurrido hasta la fecha más de dos meses desde que este juicio fué abierto á prueba: déjase sin efecto la providencia de foja 214 vuelta disponiendo nueva audiencia para el exámen del mencionado testigo. Y en cuanto á la absolucion de posiciones solicitadas y decretadas contra el demandado, siendo facultativo á las partes producir este género de prueba en cualquier estado de la causa y hasta el llamamiento de autos: estése á lo dispuesto en el decreto de foja 211 vuelta, debiendo el secretario cumplir lo ordenado en proveido de Julio 27 próximo pasado.

Escalera.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 12 de 1890.

Vistos: Atenta la forma en que este juicio ha sido tramitado por comun consentimiento de las partes, la naturaleza de la prueba á que este incidente se refiere, que no aparece de autos se haya dejado de producir por omision del demandante, y la circunstancia finalmente, de haber sido ella ofrecida en tiempo: se revoca el auto de foja doscientos diez y nueve vuelta, en la parte apelada, y se declara que el Juez de Seccion debe recibir la declaracion del testigo de la referencia, señalando al efecto el término necesario para la comparecencia de este; y repuestos los sellos devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA CVII

D. B. Maumus, contra Palma y Bernasconi, por cobro de lanchages; sobre defecto legal en la demanda.

Sumario. — Siendo claros los hechos y el derecho en que se funda el actor, no procede la escepcion de defecto legal en la demanda.

Caso. — En 4 de Junio de 1889, se presentó ante el Juzgado Federal D. B. Maumus, con una cuenta por lanchaje del vapor *Gergovia*, por la suma de 361 pesos 88 centavos y demandó á los señores Palma y Bernasconi para que fueran condenados á su pago, con intereses y costas.

Conferido traslado, los señores Palma y Bernasconi opusieron la escepcion dilatoria de defecto legal en la demanda.

Dijeron que no se determinaban en ella los hechos que la fundaban, ni las disposiciones de ley.

Conferido traslado, Maumus contestó que los hechos en que se fundaba la demanda consistían en haberse practicado el lanchage y acarreo de las mercaderías que menciona la cuenta, y el derecho era el que asiste á todo acreedor contra su deudor,

ó á todo el que hace un transporte y exije el pago del servicio.

Que, fuera de esto, no tenía inconveniente en esplicar más estensamente la demanda, acompañando al efecto los conocimientos de las mercaderías, por los que se veía que la Agencia estaba autorizada para practicar el lanchage de cuenta y riesgo de los recibidores.

Que los portadores de esos conocimientos á la órden han sido los demandados; los precios de lanchages y acarreo eran los corrientes y de uso, y el derecho del actor se basaba en las disposiciones comerciales sobre fletamento, especialmente en el artículo 1250 Código de Comercio.

Pidió el rechazo de la escepcion.

Acompañó los conocimientos con su traduccion en la parte pertinente que dice:

Recibidas del señor D. Andrés Rocchi para ser cargadas en el vapor *Gergovia*, capitan Fabre, y trasportadas con facultad de hacer escalas hasta Buenos Aires y ser entregadas, salvo las escepciones que se espresarán, á la órden, las mercaderías que el cargador dice ser como sigue:

Marcas	Números	Número de bultos	Contenido declarado
AR	15/22	ocho	piezas mármol
—	23/27 }	siete	chapas mármol
—	29/30 }		

Peso: siete mil quinientos kilógramos.

El cargador y trasportador adhieren á las condiciones siguientes:

Embarque, desembarque y trasbordo. — Art. 3°. — Se ha convenido mútuamente que el embarque y desembarque serán siempre, salvo convencion en contrario, practicados bajo el cuidado y diligencia del capitan en los muelles, diques ó sote-

chados elejidos por él, pero de cuenta y riesgo de la mercadería, que soportará todos los gastos de desestiva, estraccion de la bodega, poner en tierra ó en lanchas, estadías y entrega.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Octubre 9 de 1889.

Y vistos: Por los fundamentos aducidos en el precedente escrito, que el Juzgado considera arreglados: no ha lugar á la escepcion de oscuro libelo, opuesta en el escrito de foja 4, y contéstese derechamente el traslado de la demanda en el término legal. Repóngase esta foja.

Virgilio M. Tedín.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 12 de 1890.

Vistos: Por sus fundamentos, se confirma con costas el auto apelado de foja once, y repuestos los sellos devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA CVIII

D. Clodomiro Arancibia, contra D. José M. Ulloque; sobre rescision de compra-venta de un coche.

Sumario. — Improbado el dolo del vendedor, procede la escepcion de prescripcion de la accion redhibitoria opuesta en 2ª instancia, resultando de autos justificados los estremos en que se apoya.

Caso. — D. Clodomiro Arancibia se presentó ante el Juzgado Federal de San Luis esponiendo: Que D. José M. Ulloque, le propuso en venta un coche por el precio de 300 pesos nacionales pagaderos á 90 dias, con documento firmado tambien por su esposa Dª María B. de Arancibia;

Que él aceptó la propuesta con la condicion de hallarse el coche en buen estado de servicio por uno ó dos años, la madera, fierro, etc., de su construccion, con escepcion de la tolda ó capota, con cuyo visible estado de deterioro, se conformaba;

Que de comun acuerdo hicieron examinar el coche por el carrocero D. Pablo Monserrat, quien declaró que reunía las condiciones exigidas y se ofreció para reparar por un precio

equitativo un pequeño defecto, segun él dijo, de balanceo lateral que al rodar hacía una de las ruedas traseras y para renovar las llantas de estas mismas ruedas, que eran muy gastadas;

Que hecha la reparacion, pagó al carrocero 14 pesos por exigencia de Ulloque, quien le prometió descontar este valor á la chancelacion del documento, que convino por otra parte en renovarlo prévio abono del interés legal si al vencimiento del primer término no podía pagarlo;

Que Ulloque, sin embargo de esto, endosó el documento á los señores Murichetti y Battini, de quienes es apoderado general, y con él, se ha presentado ante el mismo Juzgado de Seccion pretendiendo ejecutarlo;

Que además, el coche no reune las condiciones con arreglo á las cuales fué comprado, siendo completamente inservible con escepcion de la caja, pues los rayos de las ruedas están podridos en la parte embutida en las mazas y camas, aparte de otros defectos de costosísima reparacion en la parte de madera, acero y fierro;

Que todos estos defectos que hacen inútil al coche para todo servicio, le eran desconocidos, pero los conocía Ulloque, quien procedió dolosamente;

Que estas circunstancias, anulan el acto jurídico (arts. 927, 931 y 933, C. C.) y pedía que así se declarara, con la correspondiente indemnizacion de daños y costas.

Acreditada la competencia del Juzgado por ser Chileno el demandante y Argentino el demandado, se corrió traslado de la demanda.

D. José M. Ulloque la contestó pidiendo que no se hiciera lugar á ella, con costas. Dijo: que de la misma demanda resulta que Arancibia no solo se conformó con el coche, sinó que, respecto de ciertas piezas, quiso que fueran reconocidas por un perito, quedando despues de esto perfeccionado el contrato;

Que así, no ha podido haber dolo; pero además, para que él

subsista como causa de nulidad, se requiere el concurso de las siguientes circunstancias: 1° que sea grave; 2° que sea la causa determinante de la accion; 3° que haya causado daño de alguna importancia; 4° que haya existido por ambas partes.

Fallo del Juez Federal

San Luis, 10 de Enero de 1888.

Y vistos: Por lo que resulta de autos, y considerando: 1° Que la existencia del contrato verbal de compra-venta y de las condiciones establecidas por los interesados al celebrarlo, que espresa el escrito de demanda, no habiendo sido contradicha por el demandado, debe tomarse como confesada por este (art. 88 de la L. de P.).

2° Que las declaraciones de los testigos presenciales D. Pedro L. Martinez y Don Pedro Vargas, contestando uniforme y afirmativamente á las preguntas 2ª, 3ª, 4ª y 5ª del interrogatorio n° 2, foja 12, hacen plena prueba, segun disposicion de las leyes 28 y 32, título 16, partida 3ª. Estas deposiciones y las de D. Ramon Torres, D. Hildebrando Paladini, D. Salvador Tallata y D. Federico Prado Poett, evacuando los tres primeros el interrogatorio n° 1, foja 11, y este último, el ya mencionado n° 2, confirman la verdad de los hechos alegados por el actor. De lo que se desprende, que el demandado D. José M. Ulloque vendió al demandante D. Clodomiro C. Arancibia el coche de que se trata, en mal estado de servicio é inútil para el objeto y por el tiempo que ambos estipularon, á pesar del exámen pericial que como condicion prévia se fijó de comun consentimiento, por el deterioro general, y especialmente por el de los estremos ó espigas de los rayos de las ruedas.

3º Que si bien es cierto que las convenciones hechas en los contratos forman para las partes una regla á la cual deben someterse como á la ley misma (art. 1197, C. C.) y cumplirse conforme á lo dispuesto en ellas, no lo es menos que perfeccionada y consumada la compra con la recíproca tradicion del objeto enagenado y de su precio, subsisten aún en el vendedor hácia el comprador las obligaciones que el Código citado determina, y en particular la de eviccion y saneamiento que le impone el artículo 1414, que no ha sido espresamente renunciada ni aceptada.

4º Que de la prueba producida, resulta asímismo, que el coche, al tiempo de ser vendido, tenía defectos ocultos que lo hacen impropio para su destino, de los que es responsable el enagenante, aun ignorándolos, como así lo prescriben los artículos 2173 y 2174 del C. C. desde que no ha habido estipulacion sobre los vicios redhibitorios. La Suprema Corte ha sentado idéntica doctrina, al establecer que « para que el vendedor responda de los vicios de la cosa vendida, despues de la entrega, es necesario que aquellos hayan sido ocultos » (S. 2, T. 5º, pág. 476 de los Fallos).

5º Que no consta de autos que el vendedor conociera los vicios ó defectos ocultos del objeto vendido, ni menos que hubiera habido de su parte el dolo ó la simulacion que le imputa el demandante y que debió probar, puesto que no se halla demostrado que haya aquel procedido con el ánimo deliberado de dañar, ni ejecutado hecho alguno externo, con artificio ó maquinacion, que manifieste ó haga presumir la voluntad de producir un juicio, existiendo si el error que segun el artículo 926 del Código Civil invalida el acto. Es una regla de derecho, que en caso de duda, á las leyes ó disposiciones de carácter odioso se les ha de dar una interpretacion restrictiva, y á las favorables una significacion ámplia y estensa, *odia restingi, et favores convenit ampliari.*

Por tales consideraciones: se declara que el demandante ha probado suficientemente la accion deducida, y se rescinde en todas sus partes, la compra-venta del coche en cuestion, debiendo las partes en su consecuencia, restituirse mútuamente lo que en virtud de dicho contrato hayan recibido ó percibido como lo dispone el Código Civil en sus artículos 1050 y 1052; con costas al demandado, de conformidad con la ley 8, título 22, partida 3ª, por no haber tenido razon derecha para litigar. Hágase saber con el original, repónganse los sellos y archívese.

P. E. Miguez.

El demandado apeló y se le concedió el recurso libremente.

Elevados los autos, espresó agravios ante la Suprema Corte pidiendo que se revoque la sentencia y se rechace la demanda, con costas al actor.

Dijo: Que en presencia de la manera cómo se contestó la demanda, en cuya oportunidad dijo Ulloque que eran falsos los hechos aseverados por el actor, la sentencia no había podido decir que la demanda no había sido contradicha;

Que la demanda misma espresa que Ulloque ofreció en venta el coche por 300 pesos sin someterlo á ninguna condicion; y agrega que Arancibia aceptó con tal de que el coche pudiera servir por uno ó dos años; lo que quiere decir, que modificaba la oferta de Ulloque, y se encontraba en el caso de probar: 1° la verdad de la modificacion de la oferta; 2° la aceptacion de esa modificacion por Ulloque, ó lo que es lo mismo, la existencia de la compra-venta condicional (art. 1152, C. C.);

Que esta prueba no puede decirse existir en la confesion del demandado, cuando él ha contestado que Arancibia aceptó el coche sin reserva alguna, y que ha fraguado hechos para fundar la demanda;

Que la prueba del nuevo contrato condicional alegado, no puede tampoco deducirse de las declaraciones de los testigos, porque en contratos de mayor valor que 200 pesos, ellos nada valen con arreglo al artículo 1193, Código Civil, no habiendo, como no hay en este caso, principio de prueba por escrito;

Que la condicion invocada, no es siquiera verosimil, pues es difícil ó imposible determinar si un carruage puede servir uno ó dos años, cuando ello depende del uso que de él se haga y de la manera cómo se use;

Que de la prueba producida por el actor, no resulta la existencia de vicios redhibitorios en la cosa vendida; cuando más ella acreditaría la existencia de vicios bien visibles; el único vicio que pudiera tener aquel carácter, es el que se hace consistir en que los rayos estaban podridos en la parte embutida en las camas de las ruedas, pero los testigos que han declarado á este respecto, no han dicho que ese vicio existiera al tiempo del contrato, lo que es esencial para que pueda considerarse redhibitorio; y siendo así, debe reputarse que sobrevino despues, conforme al artículo 2168 del Código Civil;

Que no se ha demostrado tampoco la existencia del error que se alega, y si la sentencia lo da por probado, es porque considera como causa de él, el vicio redhiditorio que impropiamente lo cree demostrado;

Que la accion deducida está prescrita segun la disposicion del artículo 4041 del Código Civil, pues el actor confiesa que la demanda la ha interpuesto despues de tres meses de celebrado el contrato de venta, diciendo que firmó un pagaré por ese plazo y que vencido él, fué ejecutado por su importe; y asímismo resulta de autos que la demanda fué iniciada cinco meses despues de la celebracion del contrato (interrogatorio de f. 12 fecha de la demanda).

Corrido traslado, lo contestó por el apelado, D. José L. Arancibia, pidiendo que se confirme con costas la sentencia

apelada. Dijo: Que recien en su espresion de agravios el demandado había desconocido el contrato mencionado en la demanda;

Que la existencia de él resulta no solo de la contestacion, sinó de las declaraciones de los testigos, admisibles en este caso porque existe no ya solamente principio de prueba por escrito, sinó la prueba completa que importaba contestacion á la demanda;

Que nada tenía de inverosimil la condicion de que el coche serviría por dos años, puesto que por su naturaleza debe servir mucho más;

Que habiéndose probado que la parte de los rayos embutida en las camas de las ruedas se hallaba en mal estado, resulta probado tambien el vicio redhibitorio al mismo tiempo que la inutilidad de la cosa vendida; y mal puede decirse que ese vicio no existía al tiempo del contrato, cuando consta que se descubrió á los quince dias de su celebracion, en cuyo tiempo no era posible que se produjera;

Que el artículo 4041 del Código Civil en que se apoya la prescripcion opuesta, no es aplicable, porque no se trata de la accion redhibitoria sinó de la de nulidad del acto que se prescribe á los dos años, segun el artículo 4030;

Que el error padecido por el comprador es esencial, pues se proponía adquirir una cosa útil para su destino y ello ha sido imposible no por su culpa sinó por causa de la cosa objeto del contrato; y el artículo 926 del Código espresa claramente que el error sobre la causa principal del acto ó sobre la cualidad de la cosa que se ha tenido en mira, vicia la manifestacion de voluntad y deja sin efecto lo que en el acto se hubiera dispuesto;

Que fuera de lo espuesto, tambien se afirma la demanda en el dolo del vendedor que sabía las condiciones del coche y las callaba para inducirlo á Arancibia á comprarlo.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 12 de 1890.

Vistos: Habiéndose opuesto en esta segunda instancia, la prescripcion de la accion entablada, fundada en la disposicion del artículo cuatro mil cuarenta y uno del Código Civil; y resultando de autos justificados los estremos en que se apoya dicha escepcion, é improbado completamente el dolo que se atribuye al demandado, segun se demuestra en el quinto considerando de la sentencia apelada: se declara procedente dicha escepcion y no haber lugar á la demanda interpuesta, revocándose, en consecuencia, la sentencia de foja cuarenta y tres. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA CIX

E. Galli y Cª, contra D. Pedro Christophersen, agente de la compañía de navegacion «Chargeurs Réunis»; por cobro de pesos.

Sumario. — 1º Confesada por el agente del vapor la pérdida de un bulto, está obligado á pagar su valor.

2º No resultando prueba bastante respecto de dicho valor, debe este ser fijado por el juramento del actor dentro de la suma del aforo de la Aduana.

Caso. — D. José Serra, por Galli y Cª, se presentó ante el Juzgado Federal de la Capital esponiendo: que por el conocimiento que acompañó, consta que la Compañía «Chargeurs Réunis» recibió en el puerto del Havre á bordo del vapor *Rio Negro* ocho bultos que venían dirijidos á Galli y Cª, de este comercio.

Que llegado el *Rio Negro* á este puerto, el 9 de Diciembre de 1886, Galli y Cª recibieron solo siete bultos, de la agencia, faltando un baul cuyo contenido se espresa en la factura que tambien presentó.

Que Galli y Cª cobraron al agente de la Compañía el valor de

los efectos contenidos en el baul perdido por negligencia de ella, segun los precios de plaza y cuyo importe asciende á 340 pesos 10 centavos moneda nacional.

Que D. Pedro Christophersen, como agente de la Compañía, se negó á pagar este importe, diciendo que reconocía la pérdida ocurrida á bordo del *Rio Negro,* pero solo se hallaba dispuesto á pagar el precio de los objetos segun factura de fábrica y no segun su precio en esta plaza.

Que así Christophersen se negó á pagar los daños ocurridos por culpa ó negligencia de la Compañía de que es agente, como tambien los intereses, segun lo establece el Código Civil.

Pidió que se condenara á D. Pedro Christophersen al pago de la cantidad de 340 pesos con 10 centavos moneda nacional, con daños é intereses, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 628 del Código Civil y las costas.

Presentó el demandante:

1° El conocimiento de la carga en idioma francés vertido al español por el traductor Carvalho. Comprende este conocimiento, ocho bultos de la marca G. & C. conteniendo tres de ellos señalados con los números 400, 401 y 402 objetos de cuero.

2° La factura de la carga, traducida por el mismo traductor, y en la cual aparecen señalados por el actor, los efectos que dice contenía el bulto de que se trata.

3° La cuenta de gastos de los ocho bultos, arrojando un total de francos 439.42.

4° La póliza del seguro de los mismos bultos por el valor total de francos 5500, imputándose francos 2000 á los tres bultos números 400 á 402.

Conferido traslado de la demanda, lo contestó D. Pedro Christophersen pidiendo que se la rechazara con costas. Dijo: que las aseveraciones y los hechos consignados en la demanda no son exactos.

Que no se ha entregado de menos el bulto á que aquella se refiere ni ha aceptado tal falta, ni ofrecido abonar cantidad alguna.

Que no habiéndose practicado por el actor el reconocimiento judicial que prescribe el artículo 1246 del Código Civil, aplicable á los casos de faltas, segun resoluciones de la Suprema Corte, no hay lugar á reclamacion alguna, como ese mismo artículo lo dispone (XII, pág. 386).

Que si hipotéticamente se admitiera que hubo falta de un bulto, y tambien reconocimiento judicial pedido dentro del término legal, no por eso debe admitirse la factura que se cobra por 340 pesos 10 centavos correspondientes á dicho bulto, toda vez que los mismos demandantes han declarado en la Aduana como valor de él y de dos bultos más, la cantidad de 35 pesos moneda nacional segun consta del certificado de la Aduana, que acompaña.

Que así, la suma reclamada sería siempre exajerada con relacion al valor de las mercancías contenidas en el bulto, que no son tampoco las que indica el demandante sinó las que detalla la Aduana.

Posiciones absueltas por D. Pedro Christophersen.

Preguntado (1ª) cómo es cierto que el dependiente de Galli y Cª se presentó en su escritorio de la calle Piedad á fin de pedirle el abono de la cuenta presentada en autos, como un mes antes de la demanda. Contestó: que no lo puede afirmar, pero ha oido á sus empleados que la casa de Galli había reclamado una cuenta.

Cómo es cierto (2ª) que el absolvente le contestó que estaba dispuesto á pagar el baul perdido por el precio de factura de las mercaderías y no por el precio de plaza. Contestó: que su dependiente le ha dicho que esa ha sido la oferta que le hizo.

Cómo es cierto (3ª) que el mismo dependiente le dijo que se vería en la obligacion la casa de Galli de demandarlo, á lo que

contestó que hicieran lo que quisieran. Contestó: que no lo puede afirmar.

Cómo es cierto (4ª) que mandó un dependiente suyo á los depósitos de Aduana para que verificara con Galli si entre ciertos bultos sin marca se hallaba el baul perdido y resultó no hallarse entre ellos. Contestó: que es cierto.

Cómo es cierto (5ª) que recibió un *memorandum* dirigido por Galli á los lancheros Gardella y Noussitou, en que les reclamaba el bulto perdido, con una nota puesta por los lancheros en que pasaban el *memoraudum* al agente del vapor, el absolvente. Contestó: que no recuerda, porque no ha entendido personalmente en ese asunto.

Cómo es cierto (6ª) que varios dias despues de la descarga del *Rio Negro*, en su último viage, le reclamó Galli por la falta de tres bultos, contestando el absolvente por escrito que se procedería á las pesquisas correspondientes, encontrándose los bultos perdidos algunos dias despues. Contestó: que es cierto.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Mayo 9 de 1888.

Y vistos estos autos promovidos por los señores E. Galli y Cª, contra la compañía de navegacion denominada « Chargeurs Réunis » representada por Don P. Christophersen, por cobro de la cantidad de trescientos cuarenta pesos moneda nacional, importe de mercaderías contenidas en un bulto ó baul estraviado.

Resulta: 1º Que en el vapor *Rio Negro*, perteneciente á la espresada compañía, vinieron, en el viage efectuado á este puerto en el mes de Diciembre de mil ochocientos ochenta y seis, ocho bultos consignados á Galli y Cª, bajo las cláusulas y condicio-

nes estipuladas en el conocimiento vertido al idioma nacional á foja 8.

2° Que en Julio de mil ochocientos ochenta y siete se presentaron al Juzgado los señores Galli y Cª manifestando, que de esos ocho bultos, solo les habían sido entregados siete, faltando un baul, cuyo contenido se encontraba especificado en la factura de foja 1, y que al constatar la pérdida de este bulto, ocasionada por negligencia de la compañía transportadora, se dirigieron á su agente señor Christophersen presentando la cuenta de foja 2, de los objetos perdidos con los precios de plaza, ascendiendo á la suma antes mencionada, la que se negó á pagar, no obstante reconocer la pérdida ocasionada á bordo del *Rio Negro* y que solo estaba dispuesto á pagar el precio de los objetos segun factura de fábrica; y fundados en estos antecedentes deducen la presente demanda por la cantidad arriba espresada, con más los daños é intereses y las costas del juicio.

3° Que el representante de la compañía demandada contestó á foja 21, el traslado que le fué conferido de la demanda, sosteniendo que eran inexactos los hechos aseverados por los actores para fundar su reclamacion; que no se había entregado de menos el bulto á que se refiere aquella, ni aceptado ó reconocido tal falta, y menos que él hubiera ofrecido abonar cantidad alguna como valor de ese bulto.

Además de esto alega en su defensa: que no habiéndose practicado el reconocimiento judicial que prescribe el artículo 1246 del Código de Comercio, aplicable tambien para los casos de falta de bultos, no había tampoco lugar á reclamacion alguna, segun lo prescribe ese mismo artículo, y finalmente que aún en la hipótesis de ser pasible de responsabilidad, no debía admitir la factura que se cobra por valor de trescientos cuarenta pesos, desde que los mismos demandantes, han declarado en la Aduana, como valor de ese bulto y de dos más, la canti-

dad de treinta y cinco pesos moneda legal, segun certificado espedido por dicha reparticion acompañado á foja 21, pidiendo en consecuencia el rechazo de la demanda, con costas.

4° Que recibida la causa á prueba (auto de foja 24 vuelta) para que se justifique la falta del bulto reclamado; que se hizo constar la pérdida en la forma determinada por la ley, y el importe de la factura; se ha producido por la parte demandante tan solo la que espresa el certificado de foja 79, consistente en posiciones absueltas por Christophersen, declaraciones de los lancheros Gardella y Noussitou, de un dependiente de estos y otro del demandado, é informes espedidos por la respectiva reparticion de la Aduana.

Y considerando: 1° Que de los términos de la demanda, é informes antes aludidos, se deduce que los señores Galli y Cª recibieron siete, de los ocho bultos á que se refiere el conocimiento de foja 1, no habiéndose solicitado, hasta que se dedujo aquella, el reconocimiento pericial que prescribe el artículo 1246 del Código de Comercio, para justificar la pérdida del bulto faltante, imputada á la compañía transportadora; limitando sus gestiones á reclamos particulares, dirijidos á los lancheros primero, y á los agentes de dicha compañía despues.

2° Que segun el artículo citado, toda accion de reclamacion se extingue por la omision de ese requisito, en el término de 24 y 48 horas segun el caso que el mismo señala, porque la ley no admite otra forma de comprobacion de las pérdidas ó averías que sufre la mercancía durante el viage, para imponer responsabilidad al capitan, siendo un punto definitivamente fijado por la jurisprudencia de la Corte Suprema, que esa disposicion es igualmente aplicable á los casos de pérdida total de uno ó más bultos, como á la falta ó disminucion parcial en los mismos. (Série 2ª, tomo 12, página 108).

3° Que es tanto más aplicable en el caso sub-judice, la disposicion citada, cuanto que de las mismas preguntas del inter-

rogatorio presentado por la parte demandante, se infiere que tuvo conocimiento en tiempo oportuno, de la falta del bulto reclamado, porque esta circunstancia hace más estricta su obligacion, como ha sido juzgado ya en los casos en que la avería es visible ó se ha hecho constar en los recibos de la carga, para deslindar las responsabilidades de las diversas reparticiones particulares y públicas, que intervienen en el recibo de las mercaderías desde que salen de los aparejos del buque hasta que llegan á manos del destinatario.

4° Que no habiendo las partes llegado á ponerse de acuerdo por acto privado constatado en forma legal, respecto al reconocimiento de la pérdida, es inadmisible la prueba testifical y las gestiones particulares, y aún las manifestaciones atribuidas al dependiente de la Agencia demandada, así cómo los pasos que se dice dados por este, para encontrar el bulto perdido, no pueden apreciarse bajo otro aspecto que como actos oficiosos, pero de ninguna manera susceptibles de crear un vínculo jurídico tendente á suprimir el trámite del reconocimiento judicial reputado de todo punto esencial é indispensable para conservar el derecho de accionar en juicio en ausencia de convencion en contrario.

5° Que además, y admitiendo por via de hipótesis, la responsabilidad de la compañía demandada, segun la cláusula tercera del conocimiento presentado, que es ley para los contrayentes, en caso de pérdidas de mercaderías, solo estaba obligado á pagar el valor intrínseco de ellas, esto es el precio de costo, sin daños ni perjuicios, de modo que el actor en ningun caso tendría derecho á cobrar los precios corrientes de esta plaza ni los perjuicios relativos á su comercio, no habiendo justificado á este respecto la autenticidad de la factura acompañada á foja... en cuyo caso debe prevalecer su propia manifestacion, hecha ante la Aduana, la cual solo atribuye un valor de treinta y cinco pesos á los tres bultos numerados 400 á 402 entre los

que figura el perdido, que debe suponerse aproximado á la verdad, puesto que esa reparticion tiene el derecho de quedarse con la mercadería por ese aforo, abonando un diez por ciento más de utilidad.

Por estos fundamentos: fallo absolviendo á la compañía «Chargeurs Réunis» de la demanda de foja 17 con costas al actor.

Repónganse las fojas, y notifíquese con el original.

Virgilio M. Tedin.

El demandante apeló y se le concedió el recurso libremente.

Espresando agravios ante la Suprema Corte pidió la revocacion de la sentencia.

Dijo: Que el artículo 1246 del Código Civil era inaplicable en este caso; porque él se refiere á daños, robos ó disminucion de mercaderías dentro de bultos cerrados, mientras que en este caso se trata de la falta de un bulto entero, y en que no puede hacerse reconocimiento alguno desde que los interesados están conformes en que falta;

Que no es posible practicar reconocimientos en una carga que no existe absolutamente;

Que tan es así, que los plazos del artículo 1246 no se sabría cómo aplicarlos en este caso, desde que ese artículo habla de la entrega que no ha tenido lugar;

Que además, el reconocimiento de la falta por parte de Christophersen así como el error del manifiesto que invoca la sentencia, resultan de autos; y en todo caso, Galli no ha podido ser condenado en costas, porque no ha sido litigante temerario.

Corrido traslado, lo contestó el representante del demandado pidiendo la confirmacion con costas de la sentencia apelada.

Dijo: Que el actor no había pedido el reconocimiento establecido por el artículo 1246 Código Civil á pesar de saber que el bulto está en la Aduana;

Que aún suponiendo que no lo sea, no tiene una accion eterna é imprescriptible para ejercer su derecho;

Que la Suprema Corte en numerosos fallos ha resuelto que sin la prévia pericia judicial solicitada dentro del término del artículo 1246 del Código Civil, no hay lugar á reclamacion alguna (XIV, pág. 10; X, pág. 12; XIII, pág. 191; XXIII, pág. 69);

Que lo dispuesto por el artículo es aplicable á este caso, porque desde que el bulto, terminada la descarga, no parecía, debió solicitarse en tiempo la pericia para hacer constar la falta, su causa y el monto (XII, pág. 386; XXI, pág. 108);

Que las consideraciones de la espresion de agravios no tienen fuerza alguna si se tiene presente que el término de 48 horas fijado por el artículo 1246 empieza á correr, no desde la entrega, sinó desde la descarga; y vencido ese plazo el mismo artículo niega todo derecho á reclamo;

Que estando el bulto en la aduana, se vé que se trata de un caso sencillo y comun de reclamacion de averías; en que, si el consignatario de él hubiera cumplido con lo mandado por el artículo 64 de las Ordenanzas de Aduana, inspeccionando su estado por sí mismo ó por sus dependientes, habría podido hacer constar en tiempo su estado por medio de la pericia que prescribe la ley;

Que la diferencia enorme entre lo que se cobra y lo que se manifestó á la Aduana, demuestra la temeridad del demandante.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 17 de 1890.

Vistos: Habiéndose reconocido esplícitamente por el demandado en las posiciones de foja veinte y nueve, la falta ó pérdida del bulto á que estos autos se refieren, quedando en consecuencia, reducida la cuestion al valor de las mercaderías en él contenidas, respecto de cuyo punto no existe prueba bastante en autos: se declara que el demandado está obligado al abono del valor del bulto precitado, si no hubiese aparecido aún, el cual será fijado proporcionalmente por el juramento del demandante, dentro de la suma del aforo de la Aduana, corriente á foja cincuenta y seis; dejándose revocada en consecuencia, la sentencia apela de foja ochenta y siete. Repuestos los sellos devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA CX

Don Angel Gardella, contra Don Santiágo Allende; por cobro de lanchage.

Sumario.— 1° Los dueños de la carga están obligados á pagar el lanchage de ella á los lancheros que, segun el conocimiento, ha podido designar el capitan, máxime cuando han reclamado á estos por faltas, ó le han dado órdenes directas respecto de la carga.

2° En defecto de convenio sobre el precio del lanchage, se debe el corriente de plaza, que se rige por la tarifa vigente.

Caso. — Don Angel Gardella, se presentó ante el Juzgado Federal de la Capital, esponiendo: que Don Santiago Allende le debe la suma de 277 pesos moneda nacional con 16 centavos, por lanchages de varias partidas de mosáicos venidas por los vapores *Georgian* y *Dioliba* y descargadas en el muelle de Catalinas, como lo demuestra la cuenta que presenta.

Que Allende se negó al principio á abonar la referida cuenta alegando que los precios cargados eran exagerados y que las mercancías estaban sujetas á pagar el lanchage en la misma

forma en que se ha pagado el flete de Europa aquí, es decir, por pipas y no como determina la tarifa de lanchages de Marzo de 1884, defiriendo el pago hasta la terminacion de una demanda que tenía pendiente con los señores Ortelli y Compañía.

Que esta demanda fué fallada en sentido contrario á las pretensiones de Allende y había llegado así el caso de que le pagara de conformidad á lo establecido por el fallo que se había espedido.

Que Allende, faltando á lo prometido, se ha negado á pagar el lanchage con nuevos pretestos.

Que en la misma situacion respecto de Allende, se encuentran otros lancheros, aprovechando así aquel, las sumas que retiene en su poder.

Pidió que se condenara á Allende al pago de la cantidad mencionada, con intereses y costas.

Presentó el actor la cuenta, cuyo importe demanda, arreglada segun el peso de la mercadería; y tres conocimientos referentes á los mosáicos desembarcados.

Conferido traslado y despues de terminado un incidente sobre escepciones dilatorias, contestó la demanda Don Mariano Chinestrat por Don Sántiago Allende, pidiendo su rechazo con costas.

Dijo: que Gardella carecía de accion para demandar á Allende, pues este no había contratado con aquel.

Que ignora si Gardella ha realizado los actos que afirma y solo reconoce existir relaciones de derecho entre el dueño ó consignatario del buque fletado y Allende.

Que la descarga se había realizado por el consignatario ó capitan, por cuenta del buque, de acuerdo con el contrato de fletamento y nada tiene que ver Allende con los terceros que aquellos ocuparon, si es que en este número se halla el demandante.

Que suponiendo que Gardella tuviera accion directa contra Allende, este no puede pasar por lo que aquel quiera cobrar, imponiendo una tarifa que se dice acordada por una logia de lancheros que conspiran contra el interés del comercio, consultando solamente su provecho propio.

Que defendiendo derechos colectivos, Allende no puede aceptar esa tarifa, que en parte modifica la costumbre comercial del país.

Que Allende ha pagado y paga el lanchage á razon de pipas y no por peso y esto último es lo que pretende Gardella.

Que en todo caso, la forma de resolver el punto de la retribucion, sería el arbitrage que la ley señala para los casos de locacion de servicios, pues en definitiva no importaría otra cosa, lo que motivaría la accion que desconoce.

Memorandum

Buenos Aires, Mayo 23 de 1885.

Sr. D. A. Gardella y Cª (Lanchero).

Muy señor mío:

Tengo el honor de poner á conocimiento de Vd. que col vapor franse *Gergovia*, á venido á mi consignacion 69 barriles y 495 estivas mosaicos, de la cuale faltan 2 barriles y 2 estivas.

El agente del vapor dice que la entrega al lanchero, se ha hecho de conformidad al conosimiento; por lo consiguiente la cantidad que falta quedan á su cargo.

De Vd. S. A. S. S.

por S. Allende
Chinestrat.

Memorandum

Buenos Aires, Mayo 29 de 1885.

Sr. D. A. Gardella (Lanchero).

Muy señor mío:

Tengo el honor de poner á conocimiento de Vd. que col vapor franse *Dealisbah* á venido á mi consignacion lo siguiente:

Marca S. A. « El Cid »......	135	pipas vino
» » »	16 1/2	»
» » »	31 1/4	»
» F. C. P. Nº 1 y 2...	26	barriles mosaicos
» S. A. s/r...........	174	»

Por lo consiguiente pondrá todos estos cargos á despacho diretto. La marca F. G. P. tiene que ser todos juntos en una lancha y puesto al muelle Catalinas para ser trasbordados á dentro dos wagones del ferro-Carril Oeste, como Vd. podrá tambien bajar la dicha carga por las Catalinas.

De Vd. S. A. S. S.

por S. Allende
Chinestrat.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Abril 20 de 1888.

Y vistos: para dictar sentencia, estos autos promovidos por Don Angel Gardella, contra Don Santiago Allende, por cobro

de la cantidad de *doscientos setenta y siete pesos moneda nacional con diez y seis centavos*, que espresa la cuenta de foja 1, procedente de lanchajes.

Resulta: 1° Que el demandante Gardella efectuó la descarga por medio de sus lanchas, de varias partidas de mosáico venidas por los vapores *Diolibah* y *Georgian* á la consignacion del demandado, cumpliendo órdenes de sus agentes, los señores B. Maurices y Cª, y fundado en este hecho se presenta cobrándole la suma arriba espresada, conforme á la tarifa vigente, con sus intereses moratorios y las costas del juicio que le obliga á seguir con su resistencia inmotivada á reconocer y abonarle particularmente su crédito.

2° Que Allende sostiene por su parte, no haber realizado contrato alguno con Gardella, no teniendo vínculos jurídicos originados por el trasporte y descarga de las mercaderías venidas á su consignacion, sinó con los representantes legales de los buques fletados, quienes habían realizado la descarga por cuenta del buque, de acuerdo con el contrato de fletamento, no teniendo nada que ver con las personas á quienes estos hayan ocupado para realizar dichas operaciones; que suponiendo tuviere accion directa contra él, no podía pasar por lo que quisiera cobrarle, imponiéndole una tarifa acordada por una logia de lancheros que conspiran contra el interés del comercio, y que en parte modifica la costumbre comercial del país, pues él había pagado á razon de pipas y no por peso como lo pretendía Gardell ; y que en todo caso la forma de resolver el punto, sería el arbitraje que la ley señalaba para la locacion de servicios.

3° Que recibida la causa á prueba para que se justifique la relacion jurídica del actor y demandado, y que el precio cobrado por lanchaje es el corriente en plaza, se ha producido por ambas partes lo que indica el certificado corriente á foja 1.

Y considerando: 1° Que el hecho capital en que se funda la accion de haber el demandante efectuado la descarga en sus lan-

chas, no ha sido categóricamente negado, limitándose el demandado á decir que no le consta, lo que en cierto modo es una contestacion evasiva, pues no podría ignorarlo segun las prácticas comerciales, como no lo ignoraba segun se ha comprobado plenamente por los documentos de fojas 48 y 49, emanados de la casa de Allende, debidamente reconocidos en el juicio.

2° Que segun la cláusula 3ª de los conocimientos presentados por el actor, los cuales reglan las relaciones entre fletante y fletador á falta de póliza de fletamento, conforme á los artículos 1192 y 1193 del Código de Comercio, la descarga de las mercaderías venidas en los vapores antes mencionados, debía ser efectuada por el capitan (ó sus agentes), pero de cuenta y riesgo de las mismas, lo que segun la inteligencia que le dan las partes y el uso comercial, significa que el capitan está autorizado para designar el lanchero que ha de efectuar dicha operacion, debiendo pagarlo el dueño ó consignatario de la carga.

3° Que siendo el trasporte de las mercaderías en lanchas hasta su descarga en el muelle ó depósitos fiscales, un acto completamente independiente y distinto del trasporte marítimo en el buque mayor, y no un mero accidente de este, comprendiéndose propiamente dos contratos en el fletamento, como lo ha juzgado la Corte de casacion francesa cuando á una compañía de trasportes por tierra y mar, se han confiado mercaderías para ser trasportadas á un puerto y de allí á ultramar ó viceversa, del puerto al interior por agua ó tierra (v. Rogron, Cód. de Com., pág. 735), la cláusula referida puede considerarse como un mandato conferido al capitan para efectuar la descarga por cuenta de los dueños ó consignatarios de la carga (art. 299, del Cód. de Com.), de donde nace una accion á favor del lanchero para cobrar directamente lo que se le debiere por razon del lanchaje, atento lo dispuesto en el artículo 308 del Código citado.

4° Que además, considerado el lanchaje en las condiciones es-

presadas, los efectos porteados estaban especialmente afectados al pago de fletes, gastos y derechos causados en la conduccion, cuyo privilegio se trasmite de un porteador á otro hasta el último que haga la entrega de los efectos en el cual recaen todas las acciones de los que le han precedido en el trasporte, segun el artículo 186 del Código citado, de donde se sigue que el lanchero que hace entrega de la mercadería, puede cobrar el flete de sus lanchas aunque no haya mediado contrato directo con el cargador ó consignatario, en virtud del privilegio que grava la carga, habiéndolo reconocido así el mismo Allende, en el hecho de reclamar á los lancheros las faltas, y dar órdenes sobre el destino de las mercaderías, segun lo comprueban los documentos de fojas 48 y 49, pues esto presupone relaciones jurídicas generadoras de la obligacion que se reclama.

5° Que las posiciones absueltas por el representante del demandado á foja 52 vuelta, los testimonios de fojas 54, 55 y 61, presentados por el demandante, y aún los de los testigos de aquel (f. 113 vta.), demuestran que la práctica y uso comercial de esta plaza, es que los dueños ó consignatarios de carga se entiendan directamente con los lancheros en lo referente al pago de lanchajes, conformándose á los principios establecidos en los precedentes considerandos, porque de otra manera se verían sériamente comprometidas las operaciones del comercio, dado el privilegio del lanchero para embargar la mercadería hasta el pago de sus fletes por quien resultase obligado, segun las diversas fórmulas de conocimientos.

6° Que no habiendo precedido convenio respecto al precio del lanchaje, debe suponerse que las partes han entendido referirse al que es de uso corriente en plaza, el cual segun la práctica general del comercio, comprobada por los testimonios que obran en autos, y la jurisprudencia de los tribunales de la Nacion, se rige por la tarifa de lanchajes corriente á foja... á la cual está estrictamente conforme la cuenta de foja 1.

Por estos fundamentos, fallo: condenando á Don Santiago Allende, al pago de la suma demandada en el término de diez dias con sus intereses moratorios segun la tasa de los Bancos públicos, debiendo pagarse las costas en el órden causado.

Notifíquese con el original.

Virgilio M. Tedin.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 17 de 1890.

Vistos: Por lo que resulta de los documentos de fojas cuarenta y ocho y cuarenta y nueve, y los fundamentos consignados á su respecto en la sentencia apelada de foja ciento cincuenta y siete, que demuestran las relaciones directas de derecho que existen en este caso entre demandante y demandado, cualquiera que sea la solucion que en principio corresponda á las demás cuestiones suscitadas sobre este punto por el último; y atentas las consideraciones aducidas en la sentencia precitada relativamente al valor del lanchaje que se demanda: se confirma con costas dicha sentencia; y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. ABEL BAZAN.

CAUSA CXI

Guillermo Martinez y Cª contra D. O. de Martrin Donos, agente de la compañia de navegacion Mensagerías Marítimas; por cobro de averías.

Sumario. — Comprobada la avería y disminucion de la carga y su importe, por medio de la pericia correspondiente, sin haberse demostrado en contra que provenga de vicio propio ó de fuerza mayor, el capitan ó su representante está obligado al pago de dicho importe, siendo de ningun valor la cláusula que lo exime de responsabilidad á su respecto.

Caso. — Los señores Guillermo Martinez y Cª, se presentaron ante el Juzgado Federal de la Capital, esponiendo:

Que por el vapor *Matapan* de las « Mensagerías Marítimas », llegaron á su consignacion las mercaderías que espresa el conocimiento que corre en los autos que siguieron contra la agencia sobre reconocimiento pericial, esto es, un cajon de cigarros habanos.

Que en dicho espediente solicitaron en tiempo y forma la pericia, de la que resultó, verificado el esterior del cajon y á simple vista, haber sido mojado y abierto, pues hasta las precintas de fierro en las cabeceras del cajon estaban oxidadas.

Que una vez abierto el bulto, las primeras cajas de cigarros denotaban averías, desprendidas como aparecían en cada caja las viñetas que las adornaban.

Que los peritos calcularon el desmérito por las averías en un 30 °/o, que, segun los valores y cantidades, representan la suma de 740 pesos moneda nacional con 10 centésimos.

Que además existe una falta de una cantidad de cajas cuyo valor estimaron los peritos en 162 pesos moneda nacional con 50 centésimos.

Que así, el daño por las dos causas espresadas, asciende á 902 pesos con 60 centésimos.

Que segun los artículos 1066 y 1067 del Código de Comercio, el capitan responde por todos los daños ocasionados por su impericia, negligencia ó infidelidad y de todos los que no provengan de vicio propio de la cosa, fuerza mayor ó culpa del cargador, incluyéndose los hurtos cometidos á bordo; y segun el artículo 1071, no puede ni debe cargar efectos cuya avería merma ó mal estado de acondicionamiento sea visible, sin hacer de ello mencion en los conocimientos; siendo en caso contrario la presuncion legal desfavorable á los cargadores, y á cargo del capitan la prueba de todas las excepciones que alegare, en este caso como en todos.

Que segun el artículo 1076, el capitan es considerado como depositario de la carga, y como tal, obligado á la guarda, buen arrumaje y conservacion de ella, como á su fiel y pronta entrega.

Que finalmente, segun los artículos 1070 y 1183, buque y flete responden por las faltas del capitan é individuos de la tripulacion, lo que ligitima toda accion contra los armadores, agentes y demás representantes del buque; debiendo contarse entre esas faltas, el dolo, culpa grave á él equiparada por la jurisprudencia (Série 2ª, tomo 3°, página 90) y la baratería, no dispensables por contrato alguno.

Que por lo espuesto, entablaban demanda contra D. O. de

Martrin Donos, agente de la empresa, por la suma de 902 pesos moneda nacional con 60 centésimos, intereses y costas.

Corrido traslado de esta demanda, la contestó de Martrin Donos, pidiendo su rechazo con costas. Dijo: que la demanda se fundaba principalmente en el reconocimiento pericial que se había verificado judicialmente sin su intervencion.

Que el informe pericial no ofrece base alguna á la demanda, pues se reduce á declarar que los cigarros estaban averiados y á consignar la falta existente, justificando el valor de la mercancía y el deterioro sufrido, sin averiguar de donde provenían dichos perjuicios.

Que no sostiene ni niega la existencia de la falta y la avería, pero afirma que de ellas no es responsable el vapor.

Que los casos en que este responde, están determinados por los artículos 1066 y 1067, Código Comercio; pero no en este en que la avería proviene de fuerza mayor.

Que una vez que llegó á este puerto, el comandante del vapor hizo su correspondiente declaracion de avería, lo que lo pone á cubierto de cualquier cargo.

Que los peritos han debido informar al Juzgado, con arreglo á su conocimiento y á la investigacion que hicieron de donde provenía la avería; y de este modo habrían declarado que ella era causada por accidentes de mar.

Que hecha como ha sido, la pericia es deficiente y nula, por no abrazar todos los objetos para que fué decretada.

Que el conocimiento presentado por el actor al pedir el exámen pericial, obliga al fletante y fletador, quienes deben respetar sus cláusulas.

Que al reverso de dicho conocimiento, se encuentra el artículo 3°, cuya traduccion pide se ordene y por el cual se exonera al capitan ó á la compañía de toda responsabilidad.

Que entre las enunciaciones de ese artículo, se espresa lo siguiente:

« El capitan y la compañía no serán responsables de los riesgos y accidentes de mar, arrestos y detenciones de gobiernos, hechos de guerra ó detenciones militares, piraterías y robos á mano armada, sobre tierra y mar, ni de ninguna de sus consecuencias, del abordaje, del fuego en tierra ó en los depósitos ó á bordo de las lanchas, de pérdidas ó averías ocasionadas por incidentes en las máquinas ó en las calderas, por los escapes de vapor, la lluvia ó los escapes de aguas, por perjuicios ocasionados por las ratas ó la polilla; de la humedad, mohosidad de agua dulce ó de mar en las bodegas, ni de las averías que resulten del contacto ó la evaporacion de otras mercancías, ó de la presion de estiva ».

Que así, si la pericia hubiera averiguado el orígen de la avería, no se habría iniciado este juicio.

Que en cuanto á la misma avería interior, el capitan no es responsable de ella, pues segun el conocimiento, ignoraba el contenido de los bultos, y no podía saber si las cajas estaban ó no averiadas cuando se embarcaron.

Que la falta puede provenir de diversas causas no imputables al capitan, como ser malos tratamientos en los depósitos fiscales, sustracciones ú otras, previstas en el citado artículo 3° del conocimiento.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Julio 2 de 1888.

Y vistos estos autos promovidos por los señores Guillermo Martinez y Cª contra D. O. de Martrin Donos, como agente de la compañía de transportes denominada « Mensagerías Marítimas », por cobro de la cantidad de 902 pesos moneda nacional con 70 centavos, procedente de averías.

Resulta: 1° Que por el vapor francés *Matapan*, pertenecien-

te á la espresada compañía, vino á la consignacion de los demandantes, bajo las condiciones que espresa el conocimiento de foja 1 del espediente agregado, un cajon conteniendo cigarros habanos, y á su llegada á este puerto, pidieron aquellos su reconocimiento pericial, temiendo que tuviese averías.

2° Que ordenada la pericia por el Juzgado, el representante entónces de la compañía demandada, se negó á tomar parte en ella, sin dar razon alguna, y practicada en su rebeldía por los peritos nombrados al efecto, presentaron el informe corriente á foja 7 del citado espediente, manifestando que el cajon presentaba esteriormente señales de haber sido mojado y abierto, y su contenido tenía averías y fallas que estimaban en 740 pesos con 10 centésimos las primeras, por desmérito de la mercadería; y en 162 pesos con 50 centavos las segundas, importe de 15 cajas de cigarros faltantes al precio corriente, cuya operacion se hizo saber á los interesados y no fué observada.

3° Que fundado en estos antecedentes, se presentaron los señores Martinez y Cª demandando al agente del vapor *Matapan* por el importe total de la avería, á lo que se opone el demandado, alegando en su defensa: que el reconocimiento pericial practicado sin su intervencion, se reduce simplemente á declarar que los cigarros estaban averiados y á constatar la falta existente, justipreciando su valor, sin entrar á averiguar de donde procedían estos perjuicios; que sin negar y afirmar la existencia de la falta y avería, podía afirmar que de ello no era responsable el capitan del buque, pues provenía de fuerza mayor, habiendo hecho en el acto que llegó á este puerto, su correspondiente declaracion de avería, lo que le pone á cubierto de cualquier cargo que pudiera hacersele; que además, por la cláusula 3ª del conocimiento presentado, se le exonera al capitan ó á la compañía de toda responsabilidad en los casos que la misma enumera, entre los cuales considera comprendida la de que se trata.

4° Que recibida la causa á prueba por auto de foja 12, para

que se justifique que la avería provenía de accidentes de mar, se ha producido por el demandado el informe de la Aduana, de foja 16 vuelta y 17 vuelta, donde se constata que el capitan declaró ante dicha reparticion, que habiendo sufrido mal tiempo creía tener averías en su cargamento, y que el peso del cajon á su entrada en los depósitos era de 247 kilos y 200 gramos, y por parte del actor, las posiciones de foja..., absueltas por D. Martrin Donos.

Y considerando: 1° Que los demandantes han comprobado en la forma que determina el artículo 1246 del Código de Comercio, la existencia de avería y disminucion en la mercadería venida á su consignacion y su importe, estimado pericialmente en la suma reclamada contra el cual no se ha hecho observacion alguna por el demandado.

2° Que la prueba producida por el representante del capitan no basta para justificar sus defensas, no solamente porque no es ante la Aduana, donde debe hacerse la manifestacion de averías, sinó tambien porque la que hizo ante dicha reparticion es completamente deficiente, pues se limitó á declarar que creía tenerlas en su cargamento, á causa de malos tiempos, no habiéndola ratificado bajo juramento, con presentacion de su diario de navegacion, como lo prescriben los artículos 1097 y 1099 del Código de Comercio.

3° Que esa circunstancia, en la hipótesis de ser cierta, hacía más imperiosa la obligacion que le impone el artículo 1246 del Código de Comercio, de pedir el reconocimiento judicial de la carga como el medio más seguro y eficaz para constatar las averías y deslindar responsabilidades, segun la procedencia de ellas, debiendo en caso contrario, soportar las consecuencias de su omision.

4° Que por otra parte, la legislacion comercial de todos los países, al mismo tiempo que ha tenido en cuenta los grandes intereses comerciales, fijando las responsabilidades de los capita-

nes sobre los efectos confiados á su custodia, ha puesto en sus mismas manos los medios de justificar sus defensas, exigiéndoles la anotacion en el diario de navegacion, de todos los daños que acarrean al buque ó á la carga y sus causas (art. 1085 del Cód. de Comercio), cuyos asientos hacen fé en ausencia de prueba contraria, no habiendo sin embargo presentado ni hecho referencia á ellos en esta cuestion.

5° Que á la omision en que ha incurrido el capitan, de exijir en tiempo oportuno el reconocimiento judicial de la carga, y de presentar los asientos del diario de navegacion, que por sí sola basta para autorizar la presuncion de que no han existido causas de fuerza mayor é inimputables á él, productoras de las averías, agrégase que absolviendo posiciones el demandado ha manifestado la creencia de que el cajon de que se trata salió intacto del vapor, por haber sido recibido por los lancheros sin observacion, lo que hace desaparecer el fundamento de su defensa.

6° Que no habiendo justificado el demandado que la avería y disminucion en la mercadería provenga de vicio propio ó fuerza mayor, forzoso es atribuirla á actos de la gente de á bordo del buque ó de las lanchas, que la ley (inc. 11, art. 1370 del Cód. de Comercio) clasifica de baratería.

7° Que no es exacto que la pericia que sirve de fundamento á esta demanda, se haya efectuado sin conocimiento de la empresa, á quien debía afectarle, pues si bien es cierto que no intervino personalmente D. Martrin Donos, que se ha presentado en este juicio, como agente del vapor *Matapan*, se dió la intervencion correspondiente á quien lo reemplazaba en su ausencia, quien ha consentido todos los procedimientos sin observacion alguna como consta de autos.

8° Que segun el artículo 1067 del Código de Comercio, el capitan responde de los daños que sufra la carga con tal que no proceda de vicio propio, fuerza mayor ó culpa del cargador, incluyéndose los hurtos y cualesquiera daños cometidos á bordo

por individuos de la tripulacion, de cuya responsabilidad no puede ser exceptuado por ninguna cláusula convencional, que importa pactar sobre el dolo ó la culpa, porque cláusulas de esta naturaleza son de ningun valor, como contrarias al órden público y á los intereses comerciales que la ley ha entendido garantir.

Por estos fundamentos fallo: condenando á D. O. de Martrin Donos al pago de la suma demandada con sus intereses moratorios y las costas del juicio.

Virgilio M. Tedin.

Fallo de a Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 17 de 1890.

Vistos: Por estos fundamentos, se confirma con costas la sentencia apelada de foja treinta y una vuelta, y repuestos los sellos devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. ABÉL BAZAN.

CAUSA CXII

D. Agustin Mendez, contra D. Pedro N. Demaría; sobre desalojo

Sumario. — 1° El juicio de desalojo ante los Tribunales Federales no es sumario, y no exime al Juez de pronunciarse sobre el pago de mejoras reclamado por reconvencion.

2° Alegado contra la demanda de desalojo el hecho de la existencia de un contrato de locacion no vencido aún, la omision del auto de prueba sobre ese hecho, vicia de nulidad la sentencia.

Caso. — D. Lorenzo M. Cabrera, por D. Agustin Mendez, inició ante uno de los Juzgados de Paz de la Capital, demanda contra D. Pedro N. Demaría sobre desalojo de la casa de propiedad de Mendez, situada en la calle 25 de Mayo n° 331.

El demandado, por ser él estrangero y argentino el demandante, declinó de jurisdiccion y los autos fueron pasados, en consecuencia, al Juzgado Federal.

Se convocó á las partes á juicio verbal; y este acto se realizó en 25 de Noviembre de 1889, insistiendo Mendez en su peticion

de desalojo. La parte del demandado, espuso: que D. Agustin Mendez no tenía accion para entablar la demanda, porque no es propietario de la casa y por no ser él con quien se celebró el contrato de locacion.

Que fué D. Teófilo Mendez quien dió en arrendamiento la finca á D. Miguel Ramayon, quien cedió el contrato á D. Pablo Berlloque, por escritura otorgada ante el Escribano Barrenechea en 29 de Marzo de 1876, y quien la cedió á su vez á D. Pedro Demaría por escritura otorgada ante el Escribano Carballeda, en 4 de Noviembre de ese año.

Que por carta de 29 de Agosto de 1876, dirijida á D. Pablo Berlloque por D. Teófilo Mendez, autorizó este á su hermano D. Agustin para cobrar los alquileres, autorizacion privada que no basta para disponer de la finca en calidad de propietario.

Que en el poder conferido por D. Agustin Mendez al Procurador Cabrera se invoca por aquel la calidad de propietario y de representante de sus hijos menores, y mientras esta doble calidad no conste en autos, no está obligado Demaría á litigar con D. Agustin Mendez.

Que además existe contrato verbal de arrendamiento por el término de cinco años que principió á correr desde Julio del año 1886, habiéndose elevado desde entónces el alquiler mensual á 350 pesos moneda nacional.

Que se autorizó á Demaría para hacer mejoras y edificar en la finca, obligándose el propietario á pagar el valor de lo edificado y de las mejoras, antes de exijir el desalojo.

Que confiado Demaría en que ese contrato verbal sería respetado, ha edificado y hecho mejoras, habiendo presenciado no solamente D. Agustin Mendez sinó tambien su hermano D. Teófilo Mendez.

Que Demaría ha mejorado la finca edificando en ella 22 habitaciones de madera, fierro y teja; en cuya construccion se empleó siete meses sin gozar de la finca, teniendo que estar á

causa de ello desocupada la mayor parte, á pesar de lo cual pagó siempre puntualmente los alquileres.

Que ha pagado el desagotamiento de letrinas y sumideros, así como la escavacion de nuevos pozos por haberse inutilizado los antiguos.

Que Demaría ha pagado por rebajar la vereda de la calle 25 de Mayo, 330 pesos moneda nacional, y tambien pesos 45.50 por el cordon de la misma.

Que ha pagado 250 pesos moneda nacional por contribucion directa correspondiente al año 1888 y 217 pesos 75 centavos por el ensanche y rebaja de la vereda del Paseo de Julio.

Que estas cantidades suman 1052 pesos moneda nacional que debe el propietario de la finca á Demaría, además del importe de lo edificado y de las mejoras.

Que en consecuencia, deduce reconvencion para que el propietario de la finca, ya sea D. Agustin Mendez y sus hijos ó ya sea D. Teófilo Mendez, paguen á Demaría el valor de las 22 habitaciones y de las demás mejoras, debiendo ser apreciadas por peritos que oportunamente se nombrarán; y pague además 1052 pesos moneda nacional.

Que Demaría no debe alquileres, pues ellos han sido depositados.

Que no puede mandarse el desalojo aún en la hipótesis de que no hubiera contrato, mientras no se pague á Demaría el valor de lo que ha edificado y las mejoras, así como de lo demás que ha gastado en utilidad del propietario.

Que las mejoras no solo han sido útiles, sinó autorizadas por el propietario.

Que debe aplicarse el artículo 1539, inciso 4°, del Código Civil, segun el cual el propietario ha de pagar las mejoras útiles cuando sin culpa del locatario se resuelve el contrato; y en la hipótesis de que no lo hubiera, sería aplicable el inciso 6° de ese artículo, segun el cual deben pagarse si la locacion fuese

por tiempo indeterminado, si lo autorizó para hacerlas y el locador exije la restitucion de la finca.

Que aunque el locador no estuviese obligado á pagar las mejoras, no puede quedarse con ellas sin pagarlas y debería permitirse á Demaría que se llevara sus materiales, pues nadie puede enriquecerse con bien ageno y aún al poseedor de mala fé concede el artículo 2341 del Código Civil repetir las mejoras útiles ó llevarse las voluntarias.

Que deduce tambien la escepcion de retener la cosa, invocando el artículo 1547 del Código Civil, que dispone que en los casos del artículo 1539, tiene el locatario el derecho de retener la cosa arrendada, hasta que sea pagado el valor de las mejoras y gastos.

Que igual derecho concede el artículo 3940, Código Civil.

Pidió que no se hiciera lugar al desalojo y se condenara á D. Agustin Mendez, si fuese el propietario, al pago de las mejoras y gastos espresados.

El demandante espuso: que aunque en realidad D. Agustin Mendez es el único propietario de la casa, no es procedente la objecion que se hace á este respecto, por cuanto no se requiere la calidad de propietario para ser locador, pues el poseedor puede alquilar la cosa poseida.

Que el mismo demandado ha reconocido el carácter de propietario en D. Agustin Mendez como lo demuestran los depósitos por alquileres hechos en el Banco Nacional.

Que Ramayon fué locatario con contrato de D. Teófilo Mendez, anterior propietario de la finca, contrato que se celebró en 1872, de suerte que aún siendo Demaría cesionario de Ramayon y aún suponiendo el contrato por el maximum de 10 años, haría mucho tiempo que había vencido.

Que lo relativo á las mejoras debe ventilarse en juicio por separado, y desde ahora se hace responsable con sus bienes por las resultas de ese juicio,

Que ignora si las mejoras se han hecho, y caso de haberse practicado serían mejoras voluntarias y de las cuales habría aprovechado el demandado.

Pidió que se ordenara el desalojo dentro de diez dias por falta de pago de más de dos mensualidades, pues los depósitos hechos lo han sido despues de la demanda.

El demandado agregó: Que de lo espuesto por el actor, resultaba: 1° que no niega que hizo convenio verbal de locacion por cinco años con Demaría, con aprobacion del propietario D. Teófilo Mendez; 2° que este fué el propietario, y de consiguiente D. Agustin Mendez está obligado á acreditar el título que posteriormente haya adquirido; 3° que no se niega haya efectuado Demaría las mejoras reclamadas y de consiguiente es aplicable el artículo 1547 del Código Civil; 4° que existiendo esas mejoras como se probará dentro del término de prueba, es claro que en este mismo juicio debe tratarse de todo, porque el artículo citado, que está en el capítulo de la locacion, niega el derecho de pedir el desalojo al poseedor ó propietario y concede al locatario el derecho de retener, es decir, el derecho de no desalojar; 5° que los alquileres se han consignado oportunamente, siendo siempre oportuna la consignacion no habiendo ido el locador á cobrar en casa del locatario, mientras no se incurra en mora despues de una interpelacion judicial; y 6° que Demaría no pretende hacer valer la cesion del contrato de Ramayon, sinó que lo ha mencionado solamente como un antecedente respecto al modo cómo entró Demaría á ocupar la casa, siendo el contrato que invoca el verbal convenido por cinco años.

El demandado presentó en el juicio verbal cinco recibos á cuenta de trabajos de albañil, importantes todos 547 pesos 65 centavos; cinco recibos importantes 268 pesos, por desagotamiento de letrinas.

Una carta fecha Agosto 29 de 1876, firmada T. Mendez, en que se dice á D. Pablo Berlloque, que en adelante se entienda

con su hermano Agustin por los alquileres de la casa, á quien pertenece la mayor parte de dichos alquileres.

La transferencia por escritura pública del contrato hecho entre D. Teófilo Mendez y D. Miguel Ramayon á favor de D. Pablo Berlloque. El contrato trasferido fué celebrado por seis años, contados desde el 1° de Diciembre de 1874. Al márgen de la escritura de cesion hay una nota que espresa que Berlloque trasfirió á su vez el contrato á D. Pablo Demaría.

Despues del juicio verbal, el Juez mandó para mejor proveer que se presentaran los títulos de propiedad de la casa de que se trata, y que concurrieran en seguida las partes á juicio verbal.

En consecuencia D. Agustin Mendez presentó los títulos en los que aparece que en 2 de Mayo de 1885, compró á Dª Cristina Mendez de Walter la propiedad.

En un nuevo juicio verbal, se les hizo saber á las partes que el objeto del acto era hacerles presente la exibibicion de los títulos, verificada por D. Agustin Mendez. El demandado espuso: Que en vista de los títulos, no tenía inconveniente en aceptar como legítima la intervencion de aquel; pero que quedaban subsistentes los argumentos que había hecho valer anteriormente.

El actor espuso: Que se ratificaba en lo dicho en el otro juicio verbal y añadía como la manifestacion simplemente de un acto del propietario, para los efectos consiguientes, que el inquilino Demaría estaba ya prevenido desde hace más de once meses, habiéndosele puesto una nota en el último recibo, que la casa, que había ganado 700 pesos mensuales, empezaba á ganar 1000 pesos desde el 1° de Enero de 1890; que hacía igualmente constar que es la voluntad del propietario, que la casa gane desde la fecha (Abril 19-90), 1500 pesos mensuales.

Que nunca autorizó al inquilino para hacer mejoras y lejos de reconocerlas está dispuesto á obligarlo á que en caso de cambio vuelva la casa á sus condiciones primitivas.

El demandado replicó: Que no era tiempo ya de reformar la demanda, y que no aceptaba la protesta por los alquileres, haciendo presente que nunca el alquiler fué de 700 pesos sinó de 350; que no existía en el último recibo la nota que se había mencionado; que en cuanto á las mejoras, recibida que fuera la causa á prueba demostraría que habían sido autorizadas y presenciadas por Mendez.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Marzo 9 de 1890.

Y vistas: estas actuaciones iniciadas por D. Agustin Mendez contra D. Pedro N. Demaría, por desalojo de la finca calle 25 de Mayo nº 331, traidas á este Juzgado, por la incompetencia opuesta al Juzgado de Paz de la Seccion 1ª en la cual fueron primeramente iniciadas de la que resulta:

Qué el demandante señor Mendez se presentó solicitando el desalojo de la casa mencionada y que, convocadas las partes á juicio verbal, tuvo lugar el que corre en acta de foja... á foja... en el cual Mendez reprodujo la demanda formulada ante el Juzgado de Paz, habiéndole replicado la parte contraria, oponiéndole la escepcion de falta de personería, por no ser propietario de la casa en cuestion; y por haber el contrato de arrendamiento que acompaña sido celebrado por otra persona que el reclamante, siendo D. Agustin Mendez simplemente un encargado del propietario para cobrar los alquileres. Agrega tambien que existe un contrato verbal de arrendamiento de la misma casa por el término de cinco años, que empezó en Julio de 1886, pagando el alquiler mensual de 350 pesos, cuyo contrato no está vencido aún.

Que, confiado el locatario en ese contrato verbal, había

efectuado diversas mejoras en la casa y pagos de impuestos de la misma, por todo lo cual deducía reconvencion, ya sea contra D. Agustin Mendez ó contra este y sus hijos; ó contra D. Teófilo Mendez, para que le abonen el importe de dichos gastos, y que, en todo caso, no podía ser desalojado, aún en la hipótesis de que no hubiera contrato, mientras no se le abone el importe de las mejoras practicadas, segun las disposiciones del Código Civil, aplicables al caso y que rigen el derecho de retencion.

Y considerando: 1° Que en virtud de la diligencia ordenada á foja 82 con el carácter de para mejor proveer, la parte de Mendez presentó el título de propiedad agregado á foja 84, el que acredita que el demandante D. Agustin Mendez es el propietario de la finca cuyo desalojo se pide, pues esta escritura no ha sido tachada por la parte adversa, que el contrario en el juicio verbal de foja... aceptó espresamente la personería del demandante, reconociéndole su carácter de propietario que le había negado anteriormente, lo que elimina á este punto del carácter de hecho controvertido.

2° Que de los antecedentes de autos y de los documentos acompañados, resulta comprobado que no existe contrato de arrendamiento entre Demaría y D. Agustin Mendez, pues el único que se ha acompañado, corriente á foja 63, no ha sido celebrado por este, sinó por D. Teófilo Mendez, siendo, por otra parte, de plazo vencido, como lo reconoce el mismo demandado, quien, en el juicio verbal de foja..., declara que solo lo presenta como antecedente para esplicar la posesion que tiene de la casa.

Es cierto que el demandado invoca la existencia de un contrato verbal, pero, en primer lugar, no manifiesta con quien celebró dicho contrato y, por otra parte, este debe reputarse por no existente, en vista de haber sido negado por la parte de Mendez, siendo inútil la prueba sobre este punto, atento lo dispuesto por el artículo 1193 del Código Civil, pues no se

invoca principio de prueba por escrito, y el contrato escede y con mucho el valor de doscientos pesos.

3° Que no existiendo contrato de arrendamiento, como se acaba de ver, no existe el derecho de retencion á que se refiere el artículo 1547 del Código Civil, invocado por el demandado, el cual se aplica á los casos en que existe un contrato que pudiera ser rescindido por culpa de una ú otra de las partes, y no cuando en ausencia de toda convencion, cada parte es libre de terminarlo cuando mejor creyere conveniente; en este caso quedan subsistentes los derechos de dominio del actor, que no pueden menoscabarse, invocando la existencia de mejoras necesarias ó útiles, que se pudieron haber hecho sin autorizacion espresa del dueño, las cuales deben ventilarse y ser apreciadas en juicio por separado, que no admite el carácter sumario del desalojo entablado en este caso, con prescindencia de cualquier otro.

4° Que si bien se ha alegado por la defensa la autorizacion dada por el dueño, esta ha sido negada por el actor, lo que resulta comprobado desde que este no ha sido tenido por dueño de la casa por el demandado, segun espresa manifestacion del mismo.

5° Que si bien no existe contrato de arrendamiento entre Demaría y Mendez, es evidente que el demandado entró á la casa como inquilino, en virtud del contrato ya vencido, y ha continuado pagando los arrendamientos, lo que le coloca en las condiciones de inquilino sin término fijo, comprendido en el inciso 2° del artículo 1610 del Código Civil.

Por estos fundamentos: se declara que D. Pedro N. Demaría debe desalojar la casa calle 25 de Mayo N° 331 en el término de cuarenta dias, contados desde la fecha de la notificacion, quedando á salvo sus acciones sobre mejoras y otros gastos, las que podrá deducir en el juicio correspondiente. Notifíquese original.

Andrés Ugarriza.

El demandado interpuso los recursos de nulidad y apelacion; y para fundar el primero dijo: que se habíа considerado y resuelto sin recibirse la causa á prueba, la cuestion de la existencia del contrato de arrendamiento, como si esto no pudiese tratarse en un juicio de desalojo si no se acompaña contrato escrito, cuando precisamente el juicio ordinari[illegible] prévio alegándose la existencia de contrato, desde que no se puede tratar sumariamente de desalojo sinó cuando no hay contrato.

Que el punto relativo á la admision de la prueba de testigos se habría considerado en la sentencia, pues pudo en el término de prueba presentarse documentos que importaran principio de prueba por escrito, y las posiciones podían constituirla plena.

Que así la sentencia es nula.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 19 de 1890.

Vistos: Teniendo en consideracion, por una parte, que no existe en la ley de Procedimientos para los Tribunales Federales, disposicion alguna por la cual deba procederse sumariamente en los juicios de desalojo, y que haya podido dispensar al Juez de Seccion de pronunciarse en este caso sobre la escepcion deducida por el demandado, relativamente al valor de las mejoras reclamadas por la reconvencion; y considerando por otra, que el demandado ha ofrecido prueba para justificar la existencia de un contrato de locacion por término no vencido aún; y que la averiguacion de este hecho es necesaria á la decision de esta causa.

Por estos fundamentos, y sin perjuicio de lo que corresponda resolver á su tiempo, respecto á la admisibilidad de la prueba testimonial en el caso: se declara sin efecto la sentencia apelada

de foja doscientas cincuenta y cinco, y devuélvanse estos autos al Juzgado de su procedencia, á fin de que proceda á tramitarlos y resolverlos, segun queda indicado. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA CXIII

D. Manuel M. Diaz contra D. Luis Pinasco; sobre interdicto.

Sumario. — Las operaciones de mensura, aún estrajudicial, y la colocacion de estacas y mojones, son actos perfectamente caracterizados, que justifican la posesion, no apuntándose ningun hecho en contra de ellos.

Caso. — D. Manuel Lojo, por D. Manuel M. Diaz, se presentó ante el Juzgado Federal del Rosario esponiendo:

Que Diaz es dueño y poseedor, habiéndolo mensurado en forma, del terreno situado en el ángulo sudeste de las calles Paraguay y Boulevard Argentino (ciudad del Rosario) de 28 metros 50 centímetros á la primera y 35 metros 40 centímetros á la segunda; habiéndolo comprado en 28 de Abril de 1887 á D. Andrés Alberti;

Que no obstante poseerlo pacíficamente acababa de cercar y estaba aún cercando el terreno D. Luis Pinasco, atropellando los derechos de Diaz;

Que por esto, entablaba el interdicto de retener y el de obra nueva en el caso de que la pared no estuviese aún concluida, y pedía se condenara al demandado á respetar la posesion de Diaz, con los daños y perjuicios y costas.

Presentó el demandante: 1º Un plano en que se indica el terreno á que se refiere el interdicto.

2º Una escritura pública hecha en el Rosario el 27 de Abril de 1887 por la cual D. Antonio Ferrer y D. Arsenio Maseras venden á D. Andrés Alberti un terreno en el ángulo sud-este formado por el Boulevard Argentino y la calle Paraguay, compuesta de 28m50 de frente al este, 35m40 por el lado sud, 20m70 de contrafrente al oeste; siendo diagonal la línea en el lado norte y rectas, dice, las de los lados este, sud y oeste.

3º Otra escritura pública de 28 de Abril de 1887 por la cual D. Andrés Alberti vende el espresado terreno á D. Manuel N. Diaz.

Acreditada la competencia del Juzgado por ser Diaz argentino y Pinasco estrangero, se convocó á juicio verbal y se mandó suspender la obra nueva denunciada si estuviere aún ejecutándose.

En el juicio verbal, el demandante reprodujo su demanda.

El demandado espuso:

Que al construir el tapial denunciado, lo había hecho en su carácter de mandatario general de D. José Castagnino, dueño

y poseedor del solar sobre el cual se ha hecho la obra, segun lo acredita el instrumento que se halla en los autos posesorios promovidos por Doña Juana Cisneros de Machado contra Castagnino, pendientes ante el mismo Juzgado Federal y del cual, debía agregarse copia;

Que ni el demandante, ni sus causantes habían ejercido en tiempo alguno actos posesorios sobre la fraccion en cuestion;

Que los instrumentos presentados por el actor, solo demostraban las trasmisiones operadas entre enagenantes y adquirentes, de derechos que jamás habían poseido ;

Que ellos no acreditaban ni el dominio, pues no consta que los Tiscornia, causantes más remotos del actor, fueran ó hubieran sido en tiempo alguno, propietarios del terreno;

Que su mandante adquirió el dominio del solar disputado, por compra que hizo en 1857 á D. Marcelino Machado ; y conferida la posesion al adquirente, de acuerdo con las leyes vigentes en aquella época, la había conservado con arreglo á las mismas leyes y á las actuales, por su voluntad de continuar en ella y por el hecho de tener la cosa sometida á su poder y disposicion, no habiendo, por otra parte, sido jamás despojado de ella;

Que Machado había adquirido á su vez la fraccion, junto con otros solares, de su hermano D. Casimiro Machado, segun escritura de 1860;

Que para justificar la posesion de Castagnino y su propiedad, ofrecía: 1° las escrituras citadas, que existían en los autos á que ya se ha referido; 2° las boletas espedidas por la oficina recaudadora de impuestos en que constaba que Castagnino había abonado desde 1857 la Contribucion Directa del terreno; y 3° las declaraciones de diversos testigos. Pidió que se rechazara la demanda, con costas.

Fallo del Juez Federal

Rosario, Agosto 6 de 1888.

Vistos estos autos iniciados por demanda de D. Manuel Diaz contra D. Luis Pinasco sobre interdicto.

Espone el demandante con fecha diez de Marzo del corriente año, que es dueño y poseedor del terreno ubicado en el ángulo sud-este de las calles Paraguay y Boulevard Argentino, de veintiocho metros cincuenta centímetros á la primera, por treinta y cinco metros con cuarenta centímetros al segundo, terreno que fué adquirido por compra hecha en ventiocho de Abril del año próximo pasado á D. Andrés Alberti (documento de foja 8), comprador de Arsenio Maceras en veintisiete del mismo mes y año y este á su vez de D. A. Caldelari con fecha once del citado mes y año; que de ese terreno, él (Diaz) era poseedor, *habiéndolo hecho mensurar en forma*, y que no obstante esa posesion pacífica, D. Luis Pinasco atropellando sus derechos, acababa de construir en el espresado terreno una obra, razones por las cuales deducía el interdicto de retener caso que lo denunciado se encontrase terminado á la fecha de la provision de la demanda, pidiendo se condenase al demandado á que respetase aquella posesion con imposicion además de las costas, daños y perjuicios.

Contestando el demandado D. Luis Pinasco, espone á foja 13 que al construir el tapial denunciado, lo había hecho en el carácter de apoderado general de D. José Castagnino (poder agregado en copia á foja 22) dueño y poseedor del terreno en cuestion segun el título que le espidió en nueve de Noviembre de mil ochocientos cincuenta y siete, D. Marcelino Machado (escritura de foja 37); que por ese terreno abonaba la correspondiente contribucion desde la fecha de su adquisicion y que ja-

más ni D. Manuel Diaz ni sus causantes habían practicado acto alguno posesorio en el terreno de la cuestion.

Abierta la causa á prueba en la audiencia de foja 12 vuelta el demandante produjo la de fojas 15, 16, 17 y 18 vuelta, y el demandado la de fojas 19 vuelta, 21, 25, 37, 39 y siguientes.

Y considerando: Que siendo distinto el juicio posesorio del petitorio que se dirige á adquirir la propiedad de una cosa que ha salido del dominio, es de derecho espreso que en aquel és inútil la prueba de la accion de poseer, ya sea por el demandante ó bien por el demandado, segun lo prescribe el artículo 2472 del Código Civil, salvo la escepcion establecida en el caso de que, siendo dudoso el último estado de la posesion, no se venga en conocimiento justo de quien de los dos la tiene más antigua, artículo 2471 del mismo Código.

Que segun los antecedentes de la presente causa, puede prescindirse por completo y en razon de la prueba producida, del mérito que arrojen los documentos de propiedad.

Que aún cuando la accion deducida, sea de retener la posesion como lo dice el demandante, siendo el acto llevado á cabo por el demandado, tendente á escluir por completo á aquel de la posesion, al menos en la parte del terreno litigado en posesion, no es de aplicacion ni el artículo 327 de la Ley Nacional de Procedimientos, ni tampoco el 2496 del Código Civil recordado, pues que siendo el hecho que motiva la demanda una obra nueva, llevada á cabo en inmuebles del que se dice poseedor, la accion posesoria, tiene forzosamente que ser juzgada como de despojo, artículo 2498 Código Civil y opinion de Aubry et Rau, página 156, párrafo 187, tomo 2º, edicion 4ª.

Que en consecuencia, para que la accion de recobrar proceda por la via sumaria de las acciones posesorias, es necesario que el demandante justifique haberse hallado, bien por sí

ó por otro, en posesion ó tenencia de la cosa demandada, el despojo y el tiempo en que este se ejecutó, artículo 2494 del Código Civil y 328 de la Ley Nacional de Procedimientos, pudiendo para el primero de los casos enunciados unir su posesion con la de aquel de quien hubo el terreno, artículo 2474.

Que el demandante D. Manuel Diaz, no ha justificado haberse hallado en la posesion ó tenencia del terreno de la referencia, porque segun las declaraciones de los testigos Bayona, foja 15, y Rojas, foja 17, aún cuando ellos desde más de un año antes de la demanda, midieron y amojonaron el terreno cuestionado, *esa mensura fué estrajudicial*, segun declaraciones propias y la mensura estrajudicial, no aprobada por la autoridad competente, no puede servir de fundamento al ejercicio de una accion posesoria, segun lo ha resuelto la Suprema Corte Nacional en la Causa CXX, tomo 6°, série 2ª, página 473.

Que las declaraciones de los otros dos testigos del demandante, Consirat, foja 10, y Burnes, foja 18 vuelta, y de los del demandado, Galareto, foja 19 vuelta, Campodónico, foja 21, y Castagnino, foja 25, diciendo que el terreno de la cuestion siempre había estado desocupado no habiendo nunca Diaz hecho en él acto posesorio alguno, y aún cuando se tomase como cierto el hecho del amojonamiento, siempre resultaría la ineficacia de él como acto posesorio: 1° Porque no es de los actos comprendidos en el artículo 2384 del Código Civil; y 2° Porque aún cuando lo fuera, puede clasificársele de clandestino en razon de que los testigos de la causa, esceptuando los dos agrimensores, ignoraban la existencia de esos mojones.

Que por consiguiente, prescribiendo el artículo 2487 que el ejercicio de las acciones posesorias, solo corresponden *á los poseedores de inmuebles*, teniendo ellos por objeto la restitucion ó la manutencion de la posesion en su plenitud y libertad, y careciendo el demandante de ese requisito indispensable, no puede legalmente proceder la accion deducida.

Por estos fundamentos, fallo no haciendo lugar á la demanda interpuesta por D. Manuel Diaz, absolviendo de ella al demandado, con costas á aquel. Hágase saber con el original y repónganse los sellos adeudados.

G. Escalera y Zuviria.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 22 de 1890.

Vistos: Considerando, que de las declaraciones de fojas quince y diez y siete, resulta que el terreno materia del presente interdicto fué mensurado y amojonado por órden de los causantes del demandante dos años antes, más ó menos, de la interposicion de la presente demanda, clavándose en esa ocasion por el agrimensor respectivo, estacas de madera, que fueron despues sustituidas por mojones de fierro.

Que de las mismas declaraciones resulta igualmente, que esa operacion fué repetida un tiempo despues por encargo directo del demandante.

Que contra estos actos posesorios perfectamente caracterizados con arreglo á la disposicion del artículo dos mil trescientos ochenta y cuatro del Código Civil, no se ha apuntado hecho alguno de posesion por el demandado.

Que no es de aplicacion, finalmente, al presente caso, ni tiene el alcance que el Juez de Seccion le atribuye, la decision de esta Suprema Corte contenida en el tomo sesto, série segunda (volúmen XV), página cuatrocientos setenta y tres de sus fallos, á que alude la sentencia apelada de foja ciento cuatro.

Por estos fundamentos, se revoca dicha sentencia, declarán-

dose que el demandante debe ser restituido á la libre posesion del terreno en cuestion, con las costas de este juicio y daños y perjuicios reclamados, con arreglo al artículo dos mil cuatro cientos noventa y cuatro del Código Civil. Repónganse los sellos y devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN (en disidencia respecto de los fundamentos de la presente resolucion).

DISIDENCIA

Que la ejecucion de las obras que han dado lugar al interdicto deducido á foja diez, se ha realizado dentro del año en que se estendió á D. Manuel M. Diaz la escritura de venta del terreno cuestionado.

Que de la prueba producida por ambas partes, no resulta mérito bastante para tener por comprobado en favor de ninguna de ellas, el hecho de la posesion que respectivamente se atribuyen en dicho terreno con anterioridad á las obras de la referencia.

Con efecto, y por lo que respecta al actor, si bien es indudable, que la operacion de mensura y amojonamiento de un terreno valdío ó inocupado, aunque sea hecha estrajudicialmente, importa un acto material de aprehension del mismo, y como tal, siendo ejecutado con la intencion de tener la cosa como suya, vale para adquirir su posesion de conformidad con lo dispuesto por el artículo dos mil trescientos setenta y tres del Código Civil, y aún cuando, en tal sentido, deban considerarse como actos bien caracterizados de la posesion del inmueble de que se trata, las diferentes operaciones de mensura y amojo-

namiento estrajudiciales que ha alegado el demandante haberse ejecutado en él por órden de sus causantes y por la suya, es de observar, sin embargo, que solo ha justificado con el testimonio de los agrimensores Don Abelardo Bayona y Don Casiano Rojas, la mensura y amojonamiento estrajudiciales que en dicho terreno practicó el primero de estos peritos, como dos años antes de promovida esta causa, no habiendo respecto de las otras mensuras, más testimonios que la declaracion del testigo Rojas, que se dice autor de las mismas, y que por su singularidad no puede aceptarse como prueba bastante del hecho.

Que en consecuencia, no puede tampoco el actor ampararse de la disposicion del artículo dos mil cuatrocientos setenta y cuatro del Código Civil, cuando pretende unir su posesion á la que por medio de la mensura y amojonamiento ya referidos, tuvo uno de sus causantes el Doctor Machado, desde que no ha justificado que él á su vez, la haya adquirido por las otras mensuras.

Que en cuanto al demandado, es tambien de observar que él mismo reconoce no haber ejercido actos posesorios, con anterioridad á las obras denunciadas, en el terreno de la cuestion, el cual siempre estuvo, segun dice, valdío, habiendo limitado toda su defensa á alegar que le corresponde la posesion de él por la compra que hizo del mismo á D. Marcelino Machado, en escritura pública, con fecha diez de Noviembre de mil ochocientos cincuenta y siete, y porque en esa escritura declaró el vendedor que, de conformidad con las leyes vigentes, le hacía entrega de la posesion y señorío del terreno vendido; pero conviene tener presente en primer lugar, que el demandado no ha justificado que su causante tuviese la posesion de dicho terreno, y en segundo lugar, que tampoco ha demostrado debidamente que las referencias de la escritura que ha presentado, en cuanto á los linderos que espresa, correspondan á la ubicacion del que se cuestiona, debiendo decirse otro tanto de los boletos de contribucion directa que ha exhibido.

Que dados estos antecedentes, es de rigor concluir, que el último estado de la posesion entre los litigantes es dudoso, y que la cuestion posesoria que se debate, debe con este motivo, resolverse en favor del que tuviese derecho de poseer, ó mejor derecho de poseer, segun lo dispuesto por el artículo dos mil cuatrocientos setenta y uno del Código Civil.

Que considerada la presente cuestion de este punto de vista, corresponde que ella se resuelva en favor del actor, porque los diferentes títulos que ha exhibido, refiriéndose todos ellos al terreno en litigio, acreditan otras tantas legítimas transmisiones del derecho de poseerlo, habiendo adquirido dicho terreno el Doctor José Olegario Machado, uno de los primitivos causantes de aquel, por justo título, y tomado posesion del mismo, prévio mandato de la autoridad judicial, segun resulta de los términos de la escritura pública de foja sesenta y dos.

ABEL BAZAN.

CAUSA CXIV

Don Fernando Savarese contra A. Carnot y Cª, por cobro de pesos; sobre liquidacion.

Sumario. — Dictada sentencia condenatoria sobre entrega de cantidad de tejas venidas en un cargamento de tejas y baldosas, ó de su valor, la liquidacion de este, debe comprender solamente el importe que debe abonarse de aquellas, segun lo juzgado.

Caso. — El Juez Federal de la Capital, por sentencia de fecha 4 de Diciembre de 1885, en los autos seguidos por Don Fernando Savarese, contra los señores A. Carnot y Cª, confirmada por fallo de la Suprema Corte de 6 de Setiembre de 1886, condenó al capitan Savarese á entregar á Carnot y Cª, 36.000 tejas que faltaban de un cargamento que Savarese había traido de Marsella, consignado á Carnot, hecha deduccion de un diez por ciento de la totalidad del cargamento que Savarese admitía como quebrazon natural, ó en su defecto, á que pagase su importe, el que sería fijado por peritos con arreglo al valor que tenían al tiempo de la entrega de la carga, con sus intereses moratorios segun la tasa del Banco.

Nombrados los peritos para hacer la estimacion de las tejas reclamadas, el de Carnot y Cª, dijo: que el valor de las tejas en la época de la entrega del cargamento era el de 50 pesos fuertes el millar despachado; y el perito de Savarese, el de 50 pesos papel el millar despachado en Barracas.

La parte de Carnot, se conformó con la estimacion hecha por el perito de la parte contraria, y el Juzgado mandó que el actuario practicase la liquidacion.

El actuario practicó la siguiente:

Liquidacion que practica el autuario en cumplimiento del auto de foja 176 vuelta.

A saber:

Importe de las 36.000 tejas faltantes prévia deduccion de un 10 % sobre la totalidad del cargamento (248.470 tejas), resulta una falta de 11.153 tejas que han sido tasadas á 50 pesos el millar (f. 172), forman un total de.............................		557 65
Intereses de esta suma á contar desde el dos de Abril de 1884 (fecha de la última entrega del cargamento), hasta el 15 de Noviembre de 1888, cuatro años y doscientos veinte y tres dias al 7 % anual, importan.....		177 30
Son...........	$	734 95

Importa la presente liquidacion, la suma de setecientos treinta y cuatro pesos con noventa y cinco centavos moneda nacional. S. E. ú O.

Buenos Aires, Noviembre 15 de 1888.

Juan C. Almandos.

Notificada de la liquidacion, la parte de Savarese no se conformó con ella, y espuso:

Que en esta cuestion se había tratado de un cargamento compuesto de tejas y baldosas conjuntamente, de tal manera que en el buque estaban estivadas capas de tejas y capas de baldosas alternadas y todo en un cuerpo de carga.

Que Carnot y Cª, espresaban á foja 63, en todo su contesto que se trataba de hacer pericia en el buque, de todas las tejas y baldosas rotas, etc.

Que los peritos á foja 80, declaraban que fueron á hacer pericia de tejas y baldosas conjuntamente, pues ambas cosas componían un solo cargamento.

Que los recibos que obraban en autos y que sirven de base á la liquidacion, demostraban que eran un solo y mismo cargamento la teja con las baldosas y la mayoría de ellas, comprenden tejas y baldosas que tenían el mismo y exacto precio.

Que por lo tanto, la tolerancia del 10 °/ₒ de rotura, se refiere á ambas cosas juntas, pues no podía decirse que estivadas juntas las tejas y baldosas, los vaivenes y golpes de mar, habían roto más tejas que baldosas ó más baldosas que tejas.

Que como en la sentencia el Juzgado declaró, que se dedujera el 10 °/ₒ de tolerancia de rotura de la totalidad del cargamento, debía hacerse la liquidacion de lo que resultase en tejas rotas, prévia deduccion del 10 °/ₒ sobre la totalidad del cargamento que era uno solo de tejas y baldosas.

Que por un olvido no había objetado la pericia de tasacion en que se estableció como precio 50 pesos moneda nacional por millar, precio falso, puesto que el mismo dueño había declarado que solo valían 36 pesos el millar, lo que constaba en la cuenta de foja 23, del espediente caratulado «Savaresse, Don Ferdinando, contra A. Carnot y Cª, sobre cobro de fletes».

Que en esa cuenta de foja 23 y á la vuelta de ella, declaraba que el precio era de 36 pesos, y que esa cuenta la reproducía en su demanda á foja 101 vuelta, de estos autos.

Que como en materia de números no había cosa juzgada, y

el objeto de la justicia era siempre la verdad, debía rehacerse la liquidacion, poniendo el precio establecido por el mismo Carnot y Cª, de treinta y seis pesos moneda nacional, el millar de tejas.

Que las tejas entregadas del cargamento de teja y baldosas, fueron 212.470, y las baldosas entregadas *juntas* con las tejas segun lo demostraban los recibos, fueron 210.205.

Que el cargamento se componía, segun el informe de la Aduana á fojas 17 vuelta y 18, del citado espediente, sobre cobro de flete que pedía se mandase traer á la vista:

De tejas....................	248.470	
De baldosas..................	225.880	
	474.350	
Que se entregó entre tejas y baldosas.....................	422.675	
Entregadas de menos..........	51.675	piezas

Que el 10 % de tolerancia de rotura de la totalidad del cargamento, era de 47.435 piezas, que habían faltado en la totalidad del cargamento 51.675, resultando entónces una diferencia contra el buque de 4240 piezas, fueran tejas ó baldosas era lo mismo.

Que tenía derecho á la tolerancia de 47.435 piezas; que entregó de menos 4240, que al verdadero precio de 36 pesos el millar, hacen 152 pesos con 64 centavos.

Que el interés en los cuatro años y ocho meses, eran 46 pesos con 26 centavos, que unidos al capital, forman 198 pesos con 92 centavos, que era lo único que se debía.

Que admitiendo la liquidacion á 50 pesos, catorce pesos más del precio real, resultaría que con intereses y capital, importarían pesos 276 con 20 centavos, que era el máximum que se podría agregar.

Por lo que pedia se desaprobase la liquidacion y se hiciera bajo las bases establecidas y á 36 pesos el millar.

El Juzgado para mejor proveer convocó á las partes á una audiencia verbal.

En la audiencia, la parte de Savaresse dijo: que reproducía su escrito anterior.

La parte de Carnot y Cª, espuso:

Que la liquidacion estaba bien hecha, porque se ajustaba á los términos de la sentencia y á la tasacion de los peritos, de foja 172, todo lo cual estaba consentido por las partes.

Que la sentencia al ordenar la deduccion del 10 °/ₒ por rotura sobre la totalidad del cargamento, se refería á la totalidad del cargamento de tejas, único que había sido materia del juicio, como constaba de la demanda y contestacion de fojas 96 y 104.

Que el primer resultando de la sentencia definitiva más claramente determinaba la mente de la sentencia, pues allí se dice que la mente del juicio era un completo cargamento de tejas.

Que en cuanto á las baldosas y demás mercancías venidas en el mismo buque, no tenía por qué tomarse ahora en consideracion, desde que no era cuestion *sub judice*, y desde que respecto de ellas, se habían hecho privadamente las deducciones que correspondían, razon por la cual ellas no habían sido mencionadas ni discutidas en el presente juicio.

Que en cuanto á la estimacion de las tejas hecha por los peritos, estaba tambien consentida por las partes, con la particularidad de que se había aceptado el precio fijado por el mismo perito del contrario como constaba á foja 173.

Que por lo tanto ese precio no podía ser modificado, teniendo como tenía, la autoridad de cosa juzgada.

Que no podía decirse que ese precio constituyera *ultra petitio*, desde que la demanda de Carnot y Cª, no fijaba precio al-

guno, sinó que se refería al que resultara de la tasacion que hicieran los peritos, caso de no ser entregadas las tejas, y que esto era lo sentenciado y cumplido en autos.

Que la cuenta á que se refiere el contrario nada tenía que hacer en el presente juicio, donde no había sido presentada ni había fundado accion alguna.

Que esa cuenta espresó un arreglo que se había tratado privada y amistosamente antes de esta cuestion, donde se había puesto una cantidad redonda por las tejas que faltaban, no como tasacion justa de ellas, sinó como suma con la cual se conformarían las partes; pero que no habiendo el contrario estado conforme con ella, quedó sin valor alguno, y por esta razon fué que él no la invocó para nada en su contestacion á la demanda y se sometió á la tasacion que hicieron los peritos.

Que por lo tanto, pedía se aprobase la liquidacion, condenando en las costas de la oposicion al demandado.

La parte de Savarese replicó diciendo: Que era un principio universal que á nadie se le puede mandar pagar más de lo que demanda y pide; que Carnot cobró por sus tejas 35 pesos el millar como constaba en su cuenta de foja...

Que entónces la tasacion no pasó de un error, en no haberla reclamado, y que no por eso debería reputarse consentida; que lo mismo que si hubiese cobrado un 8 % de interés en su demanda y los peritos hubiesen puesto el 20 para fijar los valores á pagar, no sería sinó un error, poniendo demás de lo que el demandante quiso cobrar.

Que en cuanto á que el 10 % debía deducirse como tolerancia de quiebra de todo el cargamento de tejas y baldosas sostenía que solamente así era correcto hacerlo.

Que los conocimientos que un capitan espide no sirven, ni pueden servir para establecer cual es la cantidad y objetos ó cosas de un cargamento, pues el capitan estaba obligado á espedir cuántos conocimientos le pida el fletador.

Que era la póliza la que determinaba el *quantum* del cargamento.

Que en este caso las tejas y baldosas formaban un solo cargamento, estivadas por capas como se veía en los recibos; y que sobre este punto reproducía su escrito de impugnacion y pedía que se fallase de acuerdo con lo allí solicitado, con costas por la injusta oposicion del demandante.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Julio 10 de 1888.

Y vistos: Por los fundamentos aducidos por la parte de Carnot y Cª en la precedente acta de juicio verbal; y considerando además que en la demanda y en la contestacion solo se ha discutido la falta existente en el cargamento de tejas; que por consiguiente, el pronunciamiento del Juzgado no puede referirse sinó á este único punto; que aparte de esto la parte solo ha reconocido el diez por ciento como rotura natural, en lo referente al objeto del juicio, que era el cargamento de tejas pudiendo ser muy diferente la proporcion en baldosas como que es un artículo menos frágil: apruébase la liquidacion practicada á foja 178. Repóngase el sello.

Virgilio M. Tedin.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 22 de 1890.

Vistos: Por sus fundamentos, se confirma con costas el auto

apelado de foja ciento ochenta y ocho. Repuestos los sellos devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA CXV

Quintana, Lescá y Cª, contra Lüders y Cª; sobre nulidad de procedimientos del Tribunal arbitral.

Sumario. — El Juez de Seccion puede conocer en los incidentes que se susciten sobre falta de autoridad y jurisdiccion de las personas que actúan como miembros del Tribunal arbitral nombrado ante él.

Caso. — D. Sisto C. Reinoso por los señores Lüders y Cª, se presentó ante el Juzgado Federal del Paraná esponiendo: Que

la demanda que por daños y perjuicios promovieron los señores Quintana, Lescá y Cª, contra Lüders y Cª, el Juzgado, de acuerdo con la ley, la sometió al juicio de peritos arbitradores;

Que en consecuencia, cada una de las partes nombró un árbitro y el Juzgado designó el tercero espresándose en el compromiso que este era para el caso de discordia ;

Que aceptado y jurado el cargo, el árbitro nombrado por su parte asistió casi diariamente por espacio de 36 dias á casa de su cólega el Dr. Ruiz con el objeto de cumplir su mision; y como notase que este señor actuaba unas veces con él y otras veces lo mandaba personalmente en busca del Dr. Arigós Rodriguez, solicitó de los árbitros que no interviniera el tercero en el asunto sinó cuando fuera necesario, de acuerdo con el compromiso, y que se designara á la vez el lugar y la hora en que los árbitros debieran reunirse;

Que al mismo tiempo pidió que, habiendo renunciado el Secretario, se designase otro, y propuso al Escribano Público D. Luis S. Parodi.

Que los Dres. Ruiz y Arigós Rodriguez, con prescindencia absoluta del árbitro nombrado por su parte, se reunieron y no hicieron lugar á su primera peticion, y además, nombraron Secretario á un cuñado del Dr. Ruiz;

Que de este proveido dedujo revocatoria y apelacion, pero con un traslado que se corrió á la otra parte, se le negó lo solicitado, con costas;

Que como en este último proveido no se hablara nada del recurso de nulidad, pidió al dia siguiente aclaracion de él sin que se haya resuelto nada hasta ahora;

Que despues de lo que deja espuesto, fué citado á una audiencia á la casa habitacion del Dr. Ruiz para las cuatro de la tarde, con el objeto de nombrar peritos para que levantaran una carta topográfica del lugar en que se verificó el choque de buques, orígen del asunto, y como asistiese á las cuatro y

quince minutos, se encontró con que ya estaba firmada una providencia por los Dres. Ruiz y Arigós Rodriguez en la que se resolvía que, no habiendo concurrido su parte, se daba por nombrado el perito propuesto por la contraria, sin que se hiciera nada en vista de la reclamacion que formuló;

Que pidió asímismo á los árbitros que se permitiera á su abogado presenciar unas declaraciones que debían producirse en Gualeguay á lo que se accedió, pidiendo despues además, que se le entregaran los oficios para hacerlos deligenciar, á lo que se proveyó tambien de conformidad; pero, como no se le entregaran los oficios, reiteró su pedido, y entónces, se mandó que informara el cuñado del Dr. Ruiz y se diese vista á la parte contraria;

Que de sus escritos anteriores no ha sabido darle cuenta el Secretario nombrado por los árbitros y ha sabido por el Secretario del Juzgado que aquel los llevó al despacho sin notificacion, poniendo solo una constancia de que la parte estaba ausente;

Que estos hechos son los que le sirven de base para deducir el recurso de nulidad que interpone;

Que se trata de un arbitrage forzoso impuesto por el artículo 1429 del Código de Comercio, y con escepcion de su árbitro, señor Plater, ninguno era perito como lo requiere la ley y solo debido al descuido del apoderado de ellos (Lüders y C^a^), se esplica que concurriera á la audiencia sin su abogado, quien no habría consentido en la transgresion de la ley;

Que no teniendo los árbitros más facultades que las que les confiere el compromiso, el tercero no debió conocer en el asunto sinó en el caso de discordia como se había convenido;

Despues de fundar en disposiciones legales y en la doctrina su afirmacion de que los árbitros deben mantenerse dentro de los términos del compromiso, agregó: que si bien los arbitradores no están sujetos á formas para proceder, tienen el deber de observar los principios generales de derecho y la equidad;

Que así, no han podido los árbitros negarle hasta el derecho de saber el lugar y la hora en que han de reunirse, condenándole en costas por haberlo pedido;

Que la conducta de los Dres. Ruiz y Arigós Rodriguez lo pone en el caso de ocurrir al Juzgado directamente interponiendo recurso de nulidad del auto dictado por aquellos, y en el cual se falta abiertamente al compromiso, siguiendo un procedimiento irregular.

El Juez corrió traslado, y lo evacuó D. Antonio Uzin en representacion de Quintana Lescá y Cª, pidiendo el rechazo con costas del recurso interpuesto. Dijo: Que no es exacto que los árbitros hayan procedido con prescindencia del nombrado por Lüders y Cª, pues siempre lo han invitado á reunirse, habiendo él concurrido unas veces firmando las providencias acordadas, y absteniéndose en otras de hacerlo, por lo cual los otros dos árbitros han procedido, despues de las cuatro de la tarde, á proveer formando tribunal;

Que era de notarse que el árbitro de Lüders y Cª, concurría cuando ello convenía á la parte que lo nombró, y no asistía cuando se trataba de algo conveniente para la otra parte;

Que los arbitradores han resuelto acertadamente, proceder formando tribunal, de acuerdo con la jurisprudencia establecida por la Suprema Corte (XXIX, pág. 222), pues de otra manera se haría imposible la resolucion del asunto;

Que de los laudos de los arbitradores no puede recurrirse sinó en el caso que se demuestre que procedieron dolosamente;

Que no es cierto que los arbitradores se hayan negado á aclarar su auto, que negó á Lüders y Cª el recurso de apelacion á que se refiere, pues declararon que negando el de apelacion, entendían haber negado el recurso de nulidad, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 234 de la ley Nacional de Procedimientos;

Que por lo demás, los recursos en caso de arbitradores no

pueden ser sinó del laudo mismo y no de las providencias interlocutorias que ellos dicten.

Fallo del Juez Federal

Paraná, Setiembre 10 de 1889.

Y Vistos: No siendo procedente el recurso de nulidad sinó de las sentencias definitivas, segun el artículo 234 de la Ley Nacional de Procedimientos, y no teniendo este carácter las providencias de que se recurre: no ha lugar al recurso interpuesto, con costas.

T. Pinto.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 22 de 1890.

Vistos: Refiriéndose el recurso interpuesto á la organizacion y funcionamiento del Tribunal arbitral, apoyándose en motivos referentes no al conocimiento del fondo mismo del negocio sometido al arbitraje ni á incidente alguno dentro de su tramitacion regular, sinó á la falta de autoridad y jurisdiccion de las personas que actúan como tales, y á cuestiones por tanto, de carácter prévio y prejudicial al fallo del juicio y al ejercicio de su jurisdiccion por los arbitros: se revoca el auto apelado de foja quince vuelta, y devuélvanse estos antecedentes al Juez de Seccion para que proceda á tramitar y resolver como corresponda, el incidente en cuestion. Repónganse los sellos.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA CXVI

D. Francisco Antonio Koch, contra la Empresa del Ferro-Carril Buenos Aires y Rosario; sobre restitucion de un baul.

Sumario. — Comprobado el hecho de la entrega de un baul á la empresa porteadora, esta, aunque no exista carta porte, se halla obligada á restituirlo ó á abonar su valor y el de los objetos en él contenidos, determinado por peritos.

Caso. — El dia 27 de Junio de 1889, D. Cárlos B. Hudtwalcker, por D. F. Antonio Koch, se presentó ante el Juez Federal de la Capital entablando demanda contra la Compañía del Ferro-Carril Buenos Aires y Rosario, por cobro de la cantidad de 671 pesos moneda nacional, valor de un baul conteniendo varios objetos, y de 400 pesos más como indemnizacion de daños y á más la condenacion en las costas del juicio.

Dijo: Que en 14 de Marzo de 1889, su representado confió á la mencionada compañía dicho baul con los objetos que enumera, por el valor de 671 pesos moneda nacional, y salió con un coche del ferro-carril, salvando felizmente su persona del accidente que tuvo lugar en Bancalari, en la noche del 14 al 15 y no

perdiendo más que una maleta cuyo valor le fué pagado por la misma compañía contra recibo de su puño;

Que malgrados todos sus esfuerzos, no pudo conseguir ya sea la entrega de su antedicho baul, sea una indemnizacion correspondiente;

Que por tanto, pedía se sirviera el Juez hacer lugar á la demanda entablada.

Acreditada la competencia del Juzgado y conferido traslado de la demanda, se presentó á evacuarlo D. Antonio E. Martinez en representacion de la empresa del Ferro-Carril al Rosario.

Dijo: que la empresa ha atendido y satisfecho sin dificultad los numerosos reclamos justificados á que dió lugar el accidente desgraciado de Bancalari, pero no tiene el deber de satisfacer pretensiones tan destituidas de fundamento como las del señor Koch.

Que, como el mismo demandante confiesa, la compañía le pagó en el momento la maleta que perdió en el accidente, no estando por otra parte obligada á pagarle el valor del baul, desde que, á pesar de las afirmaciones del demandante, es destituido de verdad el hecho de haber el señor Koch entregado á la compañía el baul de que se trata.

Que por tanto, pedía se sirviera el Juez rechazar con costas la demanda instaurada por el señor Koch.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Setiembre 6 de 1889.

Y vistos estos autos de los cuales resulta: 1° Que á foja... se presentó D. Cárlos H. Hudtwalcker, por D. Francisco Antonio Koch, demandando á la empresa del ferro-carril de Buenos Aires y Rosario por cobro de la cantidad de *seiscientos setenta*

y un pesos moneda nacional, valor de un baul conteniendo diversos objetos que enumera, el que quedó estraviado en el accidente ocurrido en dicha línea férrea, en Bancalari, la noche del 14 al 15 de Marzo, *cuatrocientos pesos* más como indemnizacion, por inutilizacion, pérdida de tiempo y diversos gastos, y á más la condenacion en las costas del juicio.

2° Que la empresa demandada contestó esta demanda manifestando que ella no había recibido para conducir el baul á que aquella se refiere, y que por lo tanto no estaba obligada á responder de su supuesto estravío, con cuyo motivo el Juzgado mandó recibir la causa á prueba sobre los puntos enumerados en el auto de foja 13, habiéndose producido por ambas partes las que corren de foja... á foja... de estos autos.

Y considerando: 1° Que de las declaraciones contestes de los dos testigos Emilio Forster y Fritz Hinsermayer, foja 33 vuelta, resulta comprobado el hecho de que el demandante depositó para ser transportado por la empresa del ferro-carril de Buenos Aires y Rosario, en uno de los wagones del tren que descarriló y fué quemado en parte, en las inmediaciones de la Estacion Bancalari, un baul aproximativamente de las dimensiones indicadas por aquel y conteniendo los objetos enumerados en el escrito de demanda, el cual no ha sido entregado al demandante, desde el momento que la empresa no ha alegado siquiera que lo hubiera entregado.

2° Que tanto el demandante como el demandado están conformes en reconocer que no ha existido carta de porte otorgada por la empresa porteadora al dueño de dicho baul, de donde resulta que segun lo dispuesto por el artículo... del Código de Comercio, todas las contestaciones que se susciten con motivo del transporte de aquel, deben ser resueltas por los elementos de prueba suministrados por las partes.

3° Que estando, por las declaraciones antes mencionadas, comprobado el hecho de la entrega del baul á la empresa

porteadora, esta se encuentra en la obligacion de responder por su devolucion ó indemnizacion correspondiente, sin que sea bastante para sustraerla á esta responsabilidad el hecho alegado y comprobado por el demandado (informe de foja...) de que los equipajes de los inmigrantes como era Koch eran cargados directamente por estos sin contrato especial por escrito entre ellos y la empresa, pues la ausencia de ese contrato no significa segun el mencionado artículo del Código de Comercio supresion de responsabilidad para el porteador, sinó quedar sugeto á la responsabilidad que pudiera resultar con arreglo á las pruebas presentadas por las partes.

4° Que si bien el demandado ha insinuado incidentalmente que el accidente de Bancalari fué ocasionado por caso fortuito, no ha intentado siquiera demostrar la exactitud de su aserto, el que por esta razon no puede ser tomado en cuenta.

Por estos fundamentos: el Juzgado declara que la empresa del ferro-carril de Buenos Aires y Rosario está obligada á devolver á D. Francisco Antonio Koch el baul con los objetos mencionados en el escrito de demanda, ó en su defecto á abonar el importe de ellos, cuyo valor será determinado en juicio especial, por medio de peritos nombrados por las dos partes segun lo dispone el artículo... del Código de Comercio, lo mismo que la indemnizacion por los perjuicios causados, sin especial condenacion en costas. Notifíquese original.

Andrés Ugarriza.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 24 de 1890.

Vistos: Atentas las consideraciones aducidas por el Juez de Seccion en la sentencia apelada de foja setenta y cuatro, y la

disposicion del artículo ciento sesenta y seis del Código de Comercio vigente á la época de los hechos que han dado lugar á esta causa, como la doctrina del artículo ciento setenta y uno del mismo Código: se confirma con costas dicha sentencia, recomendándose al Juez de Seccion cuide de no dejar en blanco en sus decisiones, las citas de las disposiciones legales á que se refiera. Repónganse los sellos y devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA CXVII

Criminal, de estradicion, contra Mario Brun y Cárlos Sartoris

Sumario. — A falta de tratados, la estradicion solo puede pedirse y otorgarse por la vía diplomática, con arreglo al procedimiento y condiciones establecidas en el Código de Procedimientos en lo Criminal, y faltando alguna de ellas, no debe ser concedida.

Caso. — Lo indican las siguientes notas de la Legacion de la República Francesa.

Buenos Aires, Abril 13 de 1888.

Señor Ministro:

En la noche del 23 al 24 de Diciembre 1887 fué sustraida en Niza una suma de 35.000 francos en billetes del Banco de Francia y piezas de 20 francos, perjudicándose así á la señora Ballay, dueña del café *La Renaissance*, sustraccion que la efectuaron varios individuos, entre los que se hallaban los nombrados Mario Brun y Cárlos Sartoris.

Estos dos acusados parece que lograron procurarse por intermedio de Dionisio Bessi, ebanista jornalero en Niza, y Fimoleon essi, jornalero en Monaco, un pasaporte entregado probablemente por las autoridades de este punto; se habrán, á lo que parece, embarcado el 14 de Enero en *Génova*, ó bien en el *Nord-América* ó bien en el *Château Yquem* con destino á Buenos Aires ó Montevideo.

Aun no es posible verificar bajo qué nombre se embarcaron; en Milan, donde se demoraron antes de partir, Brun se hacía llamar Mariano Parisio, nombre de su concubina: tambien tanto Brun como Sartoris se han hecho pasar por Maro hermanos.

Es más ó menos cierto que Sartoris y Brun salieron para Buenos Aires; Fimoléon Bessi abandonó, en efecto, á Monaco desde la salida de aquellos y se ha hecho dar un pasaporte para la República Argentina.

En consecuencia y conforme á las instrucciones del Señor Ministro de Relaciones Esteriores, tengo el honor de trasmitir á V. E. con un espediente que los apoya, dos órdenes de prision contra Sartoris y Brun, á fin de obtener la estradicion de estos

dos individuos, como estoy encargado de solicitarlo del Gobierno Argentino, á título de reciprocidad.

La persona designada por el señor Serguí en los dos interrogatorios anexos bajo el nombre de pila de Cárlos es el de Sartoris, llamado Cancan, llamado Cárlos de que se trata en la declaracion del señor Crocichia, Comisario de policía en Niza.

Al efectuarse el arresto de los dos acusados habría oportunidad para tomarles los valores que han robado.

Agradecería mucho á V. E. el que quisiera hacerme saber la ulterioridad que se diera al presente pedido.

Sírvase aceptar, señor Ministro, las seguridades de mi alta consideracion.

Ch. Rouvier.

Legacion de la República Francesa.

Buenos Aires, Junio 4 de 1888.

Señor Ministro :

Tuve el honor de trasmitir á V. E. el 13 de Abril último, varias piezas en apoyo de un pedido de estradicion, referente á los nombrados Marius Brun y Alois Sartoris, llamados respectivamente como sobre nombre, Charles y Cancan, acusados, el primero de ser uno de los autores de la sustraccion fraudulenta de una suma de 35,000 francos, más ó menos, cometida en Niza en la noche del 23 de Diciembre de 1887, con perjuicio de la señora Bellay, y el segundo de haberse hecho cómplice, mediante encubrimiento, de esa sustraccion fraudulenta.

Segun los informes recogidos por el señor Juez Instructor de Niza, estos dos individuos parece que salieron de Génova en la noche del 14 de Enero 1888, pero aún no se sabía si habían tomado pasage á bordo de *Château Yquem* ó del *Nord América*, ni bajo qué nombres.

Está constatado hoy, que Sartoris Charles, llamado Cancan,

se embarcó en Génova en el *Château Yquem* con boleto de 3ª clase y un pasaporte, á nombre de Bessi Fimoleon de Monaco, y es probable que Marius Brun, que le había acompañado á Milan y á Génova partió con él. Hay motivos para creer que esos dos individuos fueron hasta Buenos Aires, puerto de destino del *Château Yquem*, pues Sartoris, ó sea Bessi Fimoleon, tomó pasage para ese puerto.

Al comunicarme estos informes el señor Ministro de Negocios Estrangeros, me ha remitido las dos nuevas órdenes de prision, que V. E. hallará anexas, con la fotografía de los acusados. Las primeras venían acompañadas solo de una fotografía mal hecha de Marius Brun: la que el señor Juez Instructor se ha podido procurar es mucho mejor.

V. E. encontrará igualmente adjunta, copia del interrogatorio á que se le sometió el 28 de Marzo, á uno de los acusados, el llamado Versari, Scilio, preso en España, y despues entregado por estradicion, interrogatorio que acaba de demostrar la culpabilidad de Brun y Sartoris, pues establece su participacion en el robo.

El llamado Bessi Fimoléon, de cuyo pasaporte, nombre y apellido se apoderó Sartoris, ha salido á su vez de Monaco, con otro pasaporte, en nombre propio, diciendo que se dirigía á Buenos Aires, donde es muy probable que se haya juntado con Brun y Sartoris. Las fotografías que acompañan á las órdenes de prision, evitarán toda equivocacion; por otra parte, el verdadero Bessi Fimoléon, es fácil reconocerle, pues es tartamudo.

Agradecería yo infinitamente á V. E. tenga á bien hacer llegar estos nuevos informes y piezas anexas á la presente, á la autoridad que tiene á exámen el pedido de estradicion, á que me refiero.

Sírvase V. E. aceptar las seguridades de mi alta consideracion.

Ch. Rouvier.

Legacion Francesa.

Buenos Aires, Marzo 20 de 1889.

Señor Ministro:

Como continuacion de las notas que han sido dirigidas á V. E. por el señor Rouvier el 13 de Abril y 4 de Junio de 1888, referentes á los llamados Brun y Sartoris, cuya estradicion estaba encargado de solicitar del Gobierno Argentino, tengo el honor de comunicar á V. E. la carta siguiente recibida el 31 de Enero último por el señor Juez de Instruccion de Niza.

« Buenos Aires, Enero 2 de 1889.—Señor Juez de Instruccion. —Vengo por la presente á hacer saber á V. S. el motivo de mi carta. He sabido el robo que fué cometido en un café de la Ciudad de Niza; aquí en Buenos Aires existen dos cómplices principales: estos son los llamados Sartoris Cárlos y Brun Mario. Este último tiene un nombre falso. Sartoris había dejado á su partida de Niza 8000 francos á sus padres, y al llamado Rossi José que vive con su madre. Así creo, que estas dos personas han sido cómplices en el robo, porque han llegado á Buenos Aires con ese dinero y deben establecerse uno de estos dias. En cuanto á Brun tiene mucho más dinero que Sartoris. Esto es lo que ellos han dicho y han mostrado el dinero en pleno café. Así pues, señor Juez, si quiere V. S. separar estos dos individuos de nuestra sociedad, V. S. no haría sinó su deber. Así espero que V. S. obrará con la mayor energía y hará aprehender esos dos miserables. Sartoris reside aquí, con la familia Rossi. En cuanto á Brun no se sabe donde reside. Pero tambien lo tendrá V. S. con Sartoris, porque están siempre juntos. Andan vestidos como personajes; tienen los mismos trajes hechos en Génova, reloj y cadena de oro. Esperando que V. S. hará lo que le digo, cuando es toda la sociedad de Niza la que escribe, tengo el honor de ser servidor de V. S. Firmado: *Sigaud Alexandre* ».

Buenos Aires. — Quedaré muy grato á V. E. si se digna hacer llegar estos datos á la autoridad encargada de las pesquisas que han sido ordenadas con motivo de los inculpados.

De acuerdo con las instrucciones del señor Ministro de Negocios Estrangeros, tengo igualmente el honor de trasmitir adjuntas á V. E., relativamente á estos individuos, dos nuevos mandatos de prision, y un estracto de los originales de la Escribanía mayor de la Corte de Assises del Departamento de los Alpes Marítimos.

Quiera aceptar, señor Ministro, las seguridades de mi más alta consideracion.

V de R. de Bondy.

A S. E. el señor Dr. Quirno Costa, Ministro de Relaciones Esteriores.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Mayo 7 de 1890.

Vista esta solicitud de estradicion presentada por la Legacion de la República de Francia contra los detenidos Mario Brun y Cárlos Sartoris, acusados y condenados por haber sustraido fraudulentamente en Niza, y en reunion de varias personas, la suma de treinta y cinco mil francos con perjuicio de la señora Bellay; oidas sus declaraciones y la defensa presentada por el Defensor Dr. D. Mariano Varela y considerando:

1° Que no existiendo vigente tratado de estradicion entre la República Argentina y la de Francia, y de acuerdo á la disposicion del artículo 648 del Código de Procedimientos en lo criminal y artículos 1° y 32 de la ley de estradicion el caso

presente debe ser juzgado y resuelto de acuerdo á las disposiciones consignadas en dichas leyes.

2º Que de los documentos acompañados y declaraciones prestadas resulta comprobada la identidad de los individuos reclamados con los detenidos Brun y Sartoris, habiéndose por otra parte acompañado copia de las órdenes de arresto espedidas por el Juzgado de Instruccion de Niza contra los espresados Mario Brun y Cárlos Sartoris, copia de las disposiciones legales aplicables al caso *sub judice*, y finalmente los datos y antecedentes necesarios para justificar la identidad de las personas requeridas, requisitos exigidos por el artículo 12 de la citada ley de estradicion, estando el caso comprendido dentro de la disposicion del artículo 2º de la misma.

3º Que si bien el defensor de los detenidos alega que la solicitud de estradicion ha sido hecha únicamente por las autoridades políticas de la Nacion requirente, faltando en ella el auto emanado de Juez competente y dirijido á las autoridades del país requerido, segun lo exige el artículo 650 del Código de Procedimientos, no es posible considerar esa omision como causa para denegar la estradicion. La disposicion citada no la exige como requisito indispensable y es más bien una regla de procedimiento para los tribunales argentinos, pues la facultad de dictar órdenes de arresto y solicitar la estradicion depende de la organizacion interna de cada pais, dentro de la cual las naciones son soberanas, bastando á la Nacion requirente que los actos emanen de autoridades competentes y estén debidamente autenticados.

Por otra parte, sería difícil á los jueces dirigir esa solicitud á una Nacion determinada, desde que no pueden conocer por la naturaleza de las funciones que desempeñan, la residencia de los procesados, correspondiendo esta averiguacion más bien á las autoridades diplomáticas establecidas y acreditadas en distintas naciones, circunstancia que las habilita para efectuar aquella,

bastando solamente que exista una órden de arresto emanada de la autoridad judicial competente, como sucede en el présente caso. Confirman este aserto las disposiciones contenidas en el artículo 651 del Código de Procedimientos, idénticas á la del artículo 12 de la ley de estradicion, que enumeran los documentos que deberán acompañar toda solicitud de estradicion, no figurando entre ellos el indicado por la defensa, y sí tan solo en lo pertinente á la sentencia de condenacion ó al mandato de prision, segun que se trate de un condenado ó de un presunto delincuente; y sobre todo lo confirma el artículo 655 del mismo Código, que enumera los puntos sobre los cuales debe versar *esclusivamente* el juicio en un pedido de estradicion, siendo tan solo, entre otros, sobre si la sentencia ó auto de prision, en su caso, han sido espedidos por los Tribunales competentes del país requirente. Por lo demás, la defensa no ha alegado lo contrario, siendo además evidente, que el Juez de Instruccion es en Francia, Juez competente para espedir mandatos de arresto.

Considerando que el artículo 667, que establece, de acuerdo con los principios generalmente aceptados en esta materia, que, cuando el delito que motiva la estradicion tenga una pena menor en la República, el encausado no será estraido, sinó á condicion de que los Tribunales del país que lo reclama, le impondrán la pena menor, es aplicable á los detenidos Brun y Sartoris; pues nuestro Código Penal (art. 188, inc. 2°,) castiga el robo en poblado y en banda ó complot, con la pena de seis á diez años de presidio, y segun el testimonio del fallo de la Corte en lo Criminal de los Alpes Marítimos, corriente á foja... dichos procesados han sido condenados, en rebeldía, á la pena de veinte años de presidio.

Por estas consideraciones, acuérdase, á título de reciprocidad la estradicion solicitada por la Legacion de Francia de los individuos Mario Brun y Cárlos Sartoris, con la limitacion en la

penalidad á que se refiere el último considerando anterior, para todo lo cual se pasará original este espediente al Ministerio de Justicia, de acuerdo y para los efectos del artículo de la ley de estradicion. Notifíquese original.

Andrés Ugarriza.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Junio 17 de 1890.

Suprema Corte:

La sentencia del señor Juez de Seccion abunda de tal manera en justas y fundadas consideraciones, que bastárame referirme á ellas para pedir su confirmacion. Si los documentos presentados por el señor Ministro de Francia no fueran bastantes á fundar su pedido, á la verdad que no se concibe qué otros pudiera exigirse.

Si en esta parte, única en que se basa la defensa no tiene razon el defensor, la tiene sobrada, en cuanto pide sea condicion espresa de la entrega, que la pena que haya de imponerse á los individuos reclamados, no sea, en ningun caso, mayor que la de seis á diez años de presidio, con que nuestras leyes castigan el hecho criminal que motiva la estradicion, artículo 188 del Código Penal.

Eduardo Costa.

Auto de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 17 de 1890.

Para mejor proveer, diríjase oficio al Poder Ejecutivo de la

República á fin de que, por el conducto correspondiente, se sirva recabar de la Legacion de Francia, la remision en un término no mayor de cinco dias, de los documentos que puedan obrar en su poder referentes al auto ú ordenes espedidas por las autoridades competentes de aquel país, decretando la solicitud de estradicion de los detenidos Cárlos Sartoris y Mario Brun.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Julio 24 de 1890.

Vistos: Prescribiendo el artículo seiscientos cuarenta y ocho del Código de Procedimientos en lo Criminal, que « á falta de traslados, la estradicion será pedida ú otorgada por la vía diplomática, *con arreglo al procedimiento y condiciones que se establecen en este Código* ».

Y considerando. — *Primero*: Que entre esas condiciones se halla determinada en primer lugar por el artículo seiscientos cincuenta y uno de dicho Código, la presentacion de un testimonio literal del auto que decrete la solicitud de estradicion espedido por las autoridades competentes del país requirente, á parte del auto de prision respectivo, si se trata de un procesado ó presunto delincuente, ó de la sentencia de condenacion, si se trata de un condenado.

Segundo: Que entre los antecedentes acompañados en este caso por la Legacion de Francia para solicitar la estradicion de los detenidos Marius Brun y Cárlos Sartoris, no se encuentra el auto que haya decretado la solicitud precitada, ni se mencio-

na que él exista ó se haya pronunciado por la autoridad competente, apoyándose dicho pedido á este respecto, solamente en los decretos de arresto y estracto de las minutas de la Escribanía del Tribunal respectivo, referentes á la sentencia en rebeldía pronunciada contra los detenidos.

Tercero : Que tampoco se ha obtenido dicho auto, no obstante haber esta Suprema Corte requerídolo para mejor proveer de la Legacion de Francia por el conducto correspondiente, segun aparece de las diligencias de fojas ciento cuarenta y tres y siguientes.

Cuarto : Que por el artículo seiscientos cincuenta y cinco del Código de Procedimientos antes citado, se autoriza espresamente al refujiado requerido de estradicion, á oponer contra el pedido de entrega, los defectos de forma en la parte extrinseca de los documentos que funden dicho pedido, y virtual y necesariamente por consiguiente, la inexistencia ó falta de presentacion de los documentos requeridos por la ley.

Quinto : Que siendo un principio y un precepto de ley tambien segun se ha dicho, en materia de estradicion, que la demanda como los procedimientos que le conciernen en defecto de tratados, son rejidos y deben sustanciarse en conformidad á la legislacion interna del Estado que conoce de ella, los Jueces del país deben someterse á sus preceptos, sin que les sea dado prescindir de uno más que del otro ni de ninguno de ellos.

Sesto: Que el arresto de los detenidos aparece datar desde más de seis meses á esta parte, y resulta excedido por consiguiente notablemente, el tiempo de detencion que en caso de urgencia y solamente en favor de países ligados con la República por tratados sobre la materia, autorizan los artículos seiscientos setenta y uno á seiscientos setenta y tres del Código de Procedimientos, inter se recibe el pedido diplomático de estradicion en debida forma.

Por estos fundamentos, se revoca la sentencia apelada de

foja ciento treinta y uno, y se declara no haber lugar á la estradicion pedida de los detenidos ya nombrados Marius Brun y Cárlos Sartoris, quienes deberán ser puestos inmediatamente en libertad. Hágase saber, líbrense las órdenes necesarias y pásese este proceso original al Ministerio de Relaciones Esteriores á los efectos del artículo seiscientos cincuenta y nueve del Código de Procedimientos, dejándose la correspondiente constancia.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA CXVIII

Dª Gregoria Palacios de Durand, contra D. Pablo Ferrando; sobre rescision de contrato de locacion

Sumario. — El destino abusivo de casa de prostitucion dado á la casa alquilada, por el sub-arrendatario de ella, es causa de rescision del contrato de locacion.

Caso. — El dia 28 de Abril de 1888 D. Ernesto Durand, por Dª Gregoria Palacios de Durand, se presentó ante el Juez Federal de la Capital pidiendo la rescision de un contrato de arrendamiento, que su poderdante tenía celebrado con D. Pablo Yerrando, por las casas de su propiedad en la calle Tucuman Nº 412 al 416, desde el 4 de Agosto de 1885, en virtud de los siguientes motivos:

Que D. Pablo Ferrando, directamente ó sub-arrendando, había consentido que se estableciera en la parte de dicha casa que lleva los números 412 á 416, una casa de prostitucion, con puerta de hierro.

Que si bien es cierto que en el contrato que presenta, no se ha establecido cual será el destino del inmueble, este destino sin embargo debía ser el que por su naturaleza la casa estaba destinada á prestar, y no el abusivo, contrario á las buenas costumbres y dañoso como el á que se ha destinado.

Que su demanda está perfectamente fundada en derecho, segun las disposiciones de los artículos 1503, 1504, 1554, 1559 y 1561 del Código Civil.

Acompañó un contrato ante escribano público, del cual resulta que con fecha 4 de Agosto de 1885 la señora Gregoria Palacios de Durand dió en arrendamiento á D. Pablo Ferrando por siete años, las dos fincas unidas de su propiedad en la calle Tucuman número 412 al 416, con la sola prohibicion, respecto al uso, que no podría el locatario tener en dicha finca depósito de materias esplosivas.

Acreditada la competencia del Juzgado por la diversa nacionalidad de las partes y conferido traslado de la demanda, se presentó al Juez Federal D. José A. Barbera, por D. Pablo Ferrando, pidiendo el rechazo de la demanda con costas.

Dijo: Que la causal alegada para fundar la accion contraria era completamente agena á la voluntad de su representado;

Que más bien los hechos hacen sospechar una indirecta par-

ticipacion del hijo y apoderado de la demandante D. Ernesto Durand, que desde hace tiempo trabaja en el sentido de obtener la rescision del contrato, ofreciendo á D. Pablo Ferrando hasta cuatro mil pesos para obtenerla, y amenazándolo de que él buscaría el medio para rescindir la locacion;

Que muy bien puede suponerse que D. Ernesto Durand se haya servido de este medio, comprando la sub-locataria Dª Margarita Sanzani, del momento que esta vendió el negocio que tenía en la casa sin dar el más mínimo aviso á Ferrando, siendo por otra parte imposible que aquella señora haya encontrado quien le compre su negocio, sin préviamente entenderse el comprador con el principal locatario;

Que Ferrando ha iniciado tambien una demanda con anterioridad á esta, por la misma causa y con el mismo fin, contra su sub-arrendataria Margarita Sanzani;

Que el artículo 7° del contrato de locacion solo prohibe al locatario guardar en la finca locada depósitos de materias esplosivas, y que aún admitiendo que en realidad hubiese habido culpa ó negligencia en Ferrando en no impedir el uso que se ha hecho de la casa locada, el artículo 1504 del Codigo Civil, no autoriza la rescision del contrato y sí solo establece que el locador *podrá impedir al locatario que haga servir la casa arrendada para otro uso*;

Que no estando determinado en el contrato de locacion el uso que se debe hacer de la casa, las disposiciones de ley citadas por la parte actora no pueden tener el alcance que la misma les atribuye.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Mayo 18 de 1889.

Y vistos estos autos promovidos por Dª Gregoria Palacios de Durand contra D. Pablo Ferrando, sobre rescision de un contrato

de los cuales resulta: 1° Que con fecha 4 de Agosto de 1885, la actora y el demandado celebraron un contrato de locacion, en virtud del cual la primera dió en arrendamiento al segundo dos fincas unidas de su propiedad, ubicadas en la calle Tucuman, bajo las cláusulas y condiciones contenidas en la escritura pública, corriente de fojas 1 á 3, con que se ha instruido la demanda, entre las cuales figura la de que el contrato duraría el término de siete años, á contar desde el veinte de Setiembre del año de su celebracion.

2° Que fundándose la locadora en que el locatario había establecido ó consentido en que se establezca una casa de prostitucion en una de las fincas que son objeto del contrato, con todos los signos y atributos esteriores que caracterizan esos establecimientos, sacándola de esa manera de su destino habitual, se presentó al Juzgado entablando la competente demanda para que se declare judicialmente rescindido el contrato, en virtud de lo dispuesto en los artículos 1503, 1554, 1559 y 1561 del Código Civil.

3° Que el demandado contestó á foja 14 el traslado que le fué conferido, alegando en su defensa: que la causal alegada para pedir la rescision del contrato, aunque no suficiente para ello, era completamente ajena á su voluntad, y que los hechos, tal como se habían producido, más bien acusaban ó hacían sospechar una indirecta participacion del hijo y apoderado de la demandante, quien, desde tiempo atrás, trabajaba en el sentido de la rescision; que con anterioridad á este juicio había iniciado, por esa causa, demanda contra Dª Margarita Sanzani, por rescision del contrato de sub-arrendamiento del local á que se aludía, ante el Juez de Paz de la Seccion 3ª; que las disposiciones de la ley invocadas por la demandante eran inaplicables al caso *sub judice*, con tanta más razon, cuanto que el artículo 7 del contrato de locacion solo le prohibe guardar en la finca materias esplosivas, desde que no se había determinado el

destino que debía darse á la casa locada; que aún admitiendo que de su parte hubiese habido culpa ó negligencia, no impidiendo á la sublocataria hiciera uso de la casa para el negocio que se ha dicho, el artículo 1504 no autorizaba la rescision, sinó solo que el locador podía impedir al locatario que haga servir la casa arrendada para otro uso.

4° Que la causa fué recibida á prueba por auto de foja 26, habiéndose producido en el término de ley, la que espresa el certificado de foja... sobre cuyo mérito han alegado ambas partes.

Y considerando: 1° Que de los informes espedidos por la Municipalidad, corrientes á foja 43, resulta evidenciado que en una de las casas que fueron objeto del contrato de locacion agregado á foja 1, se estableció, desde el 27 de Octubre de 1887, una casa de tolerancia con el correspondiente permiso municipal, lo que quiere decir que tiene el carácter de pública, hecho que por otra parte no ha sido negado en la contestacion á la demanda;

2° Que habiendo el demandado insinuado, aunque sin afirmar precisa y categóricamente, hechos tendentes á hacer suponer que el establecimiento de esa casa no era más que un artificio empleado por el hijo y representante de la actora, para conseguir, por ese medio, la rescision del contrato, que, de otro modo no había podido obtener, el Juzgado recibió la causa á prueba para su justificacion, no habiéndose, sin embargo, producido ninguna que siquiera haga verosímil su existencia;

3° Que tampoco resulta probado en autos que la referida casa de prostitucion haya sido establecida por la que se dice subarrendataria, Margarita Sanzani, pues el acta labrada ante el Juzgado de Paz de la Seccion 3ª, foja 48, único documento producido al respecto, es insuficiente para justificar legalmente el hecho de que se trata, por cuanto emana esclusivamente del demandado, siendo, por lo tanto, equivalente á la manifestacion del mismo, efectuada en la contestacion á la demanda;

4° Que, por otra parte, admitiendo que sea él cierto, de la propia manifestacion del demandado y testimonio de la referida acta, resulta: que este tuvo conocimiento del establecimiento de la casa, mucho antes de iniciado el presente juicio, y solo dió algunos pasos en el sentido de su desalojo, despues de tener conocimiento que había sido demandado por la rescision del contrato, siendo muy verosimil que lo haya tenido desde la instalacion de la casa, por su carácter de locatario principal, de donde se desprende que la casa se abrió y ha existido con su consentimiento tácito, atento lo que prescribe el artículo 1146 del Código Civil;

5° Que continuando en relacion al locador, del mismo modo que si no hubiera sub-arriendo, las obligaciones del locatario, y, por consiguiente, los derechos de aquel, conforme á lo dispuesto en el artículo 1601 del Código Civil, es indudable que el locatario principal es responsable de las acciones á que haya lugar, por los hechos de los sub-arrendatarios y con más razon cuando ellos tienen el consentimiento tácito ó espreso del sub-locador, como si emanaran de este mismo;

6° Que, aún cuando no se ha espresado en el contrato de locacion el uso á que debían destinarse las fincas locadas, este debe necesariamente ser un uso honesto y que no sea contrario á las buenas costumbres, porque, de otra manera, el contrato sería de ningun valor, conforme á lo dispuesto en el artículo 1503 del Código Civil, no encontrándose seguramente en este caso el establecimiento de una casa pública de prostitucion, máxime si se tiene presente que funcionaba en una casa de inquilinato, donde habitan numerosas familias y niños;

7° Que, segun el artículo 1559 del mismo Código, si el locatario emplea la casa arrendada en otro uso que al que está destinada por su naturaleza ó por el contrato, el locador puede demandar, entre otras cosas, segun las circunstancias, la rescision del contrato; y segun la Ley 6ª, título 8°, partida 5ª, una

de las causales porque el locador puede echar al locatario, antes del vencimiento del término del contrato de locacion, es « cuando usase mal de ella, faciendo algun mal porque se empeorase, *ó allegando en ella malas mujeres ó malos homes, de que se siguiere algun mal* á la vecindad ». Es igualmente una razon para despedir al locatario, antes de la espiracion del contrato, dice el jurisconsulto Pothier, citado por el autor del Código Civil, en la nota á los artículos 1503 y 1504, cuando no goza de la casa como debe, si la degrada ó deteriora, *si hace de ella un burdel;*

8° Finalmente, que el mismo demandado ha reconocido y sostenido la procedencia de la rescision del contrato, antes de la espiracion del término, por la causal alegada en la demanda, segun consta en el testimonio del acta labrada ante el Juzgado de Paz de la 3ª Seccion, militando á su respecto las mismas razones aducidas por él en dicha acta, dados los antecedentes precedentemente consignados.

Por estos fundamentos, fallo: declarando rescindido el contrato de locacion de foja 1. Notifíquese con el original.

Virgilio M. Tedin.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Agosto 16 de 1890.

Vistos: Aceptando los fundamentos de la sentencia apelada de foja ciento siete, en lo que se refiere á la existencia del hecho principal en que se basa la demanda, ó sea el destino abusivo dado á una de las casas comprendidas enel contrato de foja primera, por la sub-locataria, puesta en ella por el demandado, con perjuicio de las dos propiedades arrendadas, y la imputabi-

lidad de aquel en tal hecho, dada la disposicion del artículo mil quinientos sesenta y uno del Código Civil; y comprobado como se halla, que solo despues de interpuesta la presente demanda y con conocimiento de ella, procuró la reparacion de tal falta: se confirma con costas dicha sentencia, y repuestos los sellos devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA CXIX

La Empresa del Ferro-Carril Nord-Este Argentino, contra D. Eladio Guesalaga; sobre espropiacion.

Sumario. — Debe confirmarse la sentencia aceptada por el espropiado, en la que se fija al terreno espropiado é indemnizaciones correspondientes, un valor inferior al que resulta de las informaciones periciales.

Caso. — En 12 de Julio de 1889 se presentó ante el Juzgado D. Julio Pessini, en representacion de la empresa del ferro-carril Nord-Este Argentino, esponiendo: que con arreglo á la ley de concesion y contrato celebrado con el Poder Ejecutivo Nacional en Junio 12 de 1886, venía á ejercitar el derecho de espropiacion sobre una área de 2500 metros de largo por 25 de ancho, de pertenencia de D. Eladio Guesalaga, con quien no había podido llegar á un acuerdo sobre el precio de la espropiacion.

Que él ofrecía á razon de 30.000 pesos la legua cuadrada, la suma de 69 pesos 50 céntimos, cuya suma depositó, pidiendo la posesion.

Citadas las partes á comparendo y agregados los planos, sin cuya vista la parte de Guesalaga observó que nada podía determinar, el actor modificó la demanda, declarando que la hacía por la cantidad de 2950 metros de largo por 25 de ancho, ó sea 73.750 metros cuadrados, depositando otros 12 pesos 50 centavos, para completar la suma de 82 pesos moneda nacional que correspondía á esa área á razon de 30.000 pesos la legua.

D. Alejandro Mombello, por Guesalaga, contestó que el precio ofrecido no indemnizaba los perjuicios que causaba el fraccionamiento por el cual quedaban á un lado las casas, corrales, aguadas, se dividían é inutilizaban tres potreros con sus alambrados que eran destinados á invernar hacienda, se inutilizaba un puente de piedra y varios paredones del mismo material, fuera de los inconvenientes que tendría la hacienda en buscar lomas durante la lluvia y la escasez de pasos á nivel.

Pidió que por el precio del terreno y de la indemnizacion de perjuicios se le abonara la suma de cuatro centavos el metro cuadrado.

No habiendo podido llegar á un acuerdo, el Juez les invitó á nombrar peritos, habiendo el demandante nombrado á D. Francisco Resoagli y el demandado á D. Honorio Calvo.

PERICIA DE DON FRANCISCO RESOAGLI

Posadas, Agosto 20 de 1889.

Sr. Juez Letrado:

Para llenar la comision de perito tasador de la zona de terreno que le toma en el campo del Sr. Guesalaga la vía del ferro-carril Nord-Este Argentino, tuve que costearme al terreno, y recorrido toda la línea, y esto verificado, me aproximé al perito por la parte del Sr. Guesalaga, con quien no hemos podido ni aproximadamente uniformarnos, porque á cuatro centavos el metro cuadrado como entiende este valer, resultaría la legua cuadrada á 1.080,000 pesos nacionales de cuya justipreciacion no ha querido descender por lo que vengo á hacerlo por separado.

La zona de terreno que le toma la línea férrea al Sr. Guesalaga son pequeñas alturas, partes bajas y bañados algunos, le atraviesa tres alambrados, uno que corresponde á un pequeño potrerito, donde ví un puentecito de ninguna significacion y que no le toca, no le toma terreno cultivado ni plantas de ninguna especie, me aproximé igualmente al ingeniero de seccion para ver la altura del terraplen en el perfil y comprendo que él es vadeable de una parte á otra del campo y entiendo que si no lo fuera la empresa está obligada á poner pasos á nivel y demás obras para dejar el campo en la seguridad en que se encuentra; y en atencion á lo que valen los campos por estas alturas y la especialidad del tamaño y estar alambrado el del Sr. Guesalaga, vengo á tasar á razon de 20.000 pesos nacionales la legua cuadrada por la parte de la línea y con más un 40 por ciento como indemnizacion; es cuanto creo valorarlo Sr. Juez.

Otrosí digo: que no habiendo papel sellado en Receptoría se

ha de servir V. S. aceptar éste en papel comun con cargo de reponerse.

Francisco Resoagli.

PERICIA DE DON HONORIO CALVO

Posadas, Agosto 20 de 1889.

Sr. Juez Nacional:

Honorio Calvo, perito nombrado por D. Eladio Guesalaga en el juicio que sigue con el representante del ferro-carril Nord-Este Argentino, sobre espropiacion, á V. S. respetuosamente dice:

Que encontrándome en completa disidencia con el Sr. Resoagli, perito nombrado por la empresa, respecto de la indemnizacion de los perjuicios que con sujecion al auto de V. S. y disposicion espresa de la ley, debe abonar dicha empresa constructora á D. Eladio Guesalaga, me veo obligado bien á mi pesar á dictaminar por separado.

1° Me he constituido al lugar donde debe construirse la vía férrea que motiva este juicio. He podido apreciar así, segun mi leal saber y entender, todos los perjuicios que ella le va á irrogar al propietario de ese campo.

Se trata de una estension no mayor de una legua, toda alambrada, y destinada por su proximidad al pueblo y por sus condiciones físicas, diré así, á «invernada» de animales para el abasto.

Todos sabemos lo que es y lo que importa una «invernada».

Hay que llevar allí animales chúcaros, generalmente toros, porque son los que se consiguen á menos precio. Se castran y se obtienen así novillos que dan un resultado pingüe con más de un ciento por ciento de utilidades.

Pero para el engorde, se necesita campo especial por sus pastos, por sus aguadas y por su misma situacion, porque se trata de ganado arisco que en un campo muy poblado ó muy transitado, andaría como hacienda alzada, y en vez de engordar se enflaquecería; y la « invernada » que no produce engorde, en vez de dar pingües ganancias, da resultados desastrosos.

Eso es elemental.

2º El Sr. Guesalaga en su campo, con sus potreros de piedra y de alambre, perfectamente repartidos; en un lugar apartado, con rinconadas inmejorables, pastos y aguadas excelentes, tenía una « invernada » que podía producirle muy buena renta, aquí, donde la carne se está haciendo artículo de lujo.

Con sus poblaciones y mariguer os de un lado y sus potreros de otro, se podían hacer las faenas de campo con suma facilidad y con todas las comodidades necesarias á esa clase de trabajos.

La vía, cruzándolo como lo cruza, todo lo trastorna.

Deja de un lado los corrales y la casa y le fracciona los potreros inutilizándolos; reduciéndolos á proporciones que no podrán utilizarse para el objeto que se destinaban.

Le destruye un puente, le destruye los paredones de piedra que formaban otro de los potreros de más costo y de mayor seguridad y le desequilibran todo, cambiando por completo la faz del establecimiento.

Tal vez los perjuicios materiales por roturas de alambrados, destruccion de puentes y paredones de piedra, no sean de mayor importancia, un centenar ó dos de pesos.

Pero hay que tener en cuenta que aquel establecimiento, único tal vez como para « invernada », para todo servirá en adelante, menos para el objeto que le destinaba su dueño, no solo porque sería necesario hacer nuevas poblaciones en la mayor fraccion que le deja la vía, sinó que habría que hacer tambien nuevos potreros; y ni aún asímismo, dada la estension de campo que

vendría á ocupar; ni las haciendas tendrían campo bastante como para pastar tranquilamente, ni podría nunca hacerse una «invernada» de las comodidades que tenía ó tiene actualmente la del Sr. Guesalaga.

Por estas consideraciones, vengo en cumplimiento de mi cometido á avaluar los perjuicios enumerados en la suma de 2500 pesos moneda nacional, comprendiéndose en esta avaluacion el valor de la parte espropiada, calculando á razon de 25.000 pesos la legua.

Honorio Calvo.

Conferida vista de las partes, cada una impugnó el dictámen del perito nombrado por la otra.

El Sr. Mombello, por Guesalaga, manifestó que en vista de la disconformidad de los peritos y de las partes, creían acertado que el Juez nombrase una persona competente y de reconocida rectitud á fin de que dictaminase acerca del valor del campo y los perjuicios que la vía le originaba, prévia inspeccion ocular.

El actor manifestó conformidad, siendo puramente para ilustrar más el asunto.

El Juez nombró al efecto indicado á D. Aurelio Villalonga que fué aceptado por las partes.

Aceptado por este el cargo, presentó la siguiente:

PERICIA

Posadas, Setiembre 5 de 1889.

Sr. Juez Nacional:

Para dar cumplimiento á lo ordenado por U. S. y cumplir con el deber de perito avaluador, me trasladé al establecimiento del

Sr. Guesalaga y he recorrido la traza de la línea y visto los perjuicios que sufre y las erogaciones que tiene que hacer para poder continuar ocupando su campo, como hoy lo hace con invernada.

El cruce dela línea segun plano, toma una estension de 2861 metros lineales; corta en tres partes el alambrado; siendo uno de estos el que pertenece á un pequeño potrero que rodea la quinta contigua al establecimiento; divide el campo en dos fracciones, quedando el establecimiento y corral-rodeo, en la más pequeña que se compone de una área de terreno de un cuarto de legua próximamente.

Las erogaciones que tiene que hacer el Sr. Gueselaga, son las siguientes: Una línea de alambrado en ambos lados de la vía, que forman la cantidad, ó sea la longitud de 5722 metros.

Su costo:

Hechura de 5722 metros de alambrado, á 4 pesos cada cien metros..........................	$	228.88
1907 postes colocados cada tres metros, á 30 pesos ciento........	»	572.10
60 quintales alambre á 5 pesos....	»	300
Traslacion del corral-rodeo y hechura.......................	»	100
Un rancho y un pequeño corral para puesto....................	»	100
Corte de los tres alambrados y reforma del potrero...............	»	100

Ahora bien, como ya tengo indicado, la propiedad queda dividida en dos partes, y siendo esta tan pequeña como es, la perjudica depreciándola del valor que hoy tiene, y que lo avalúo á razon de veinte y cinco mil pesos moneda nacional la legua, la

parte que comprende la línea y un cinco por ciento de indemnizacion sobre el valor total que representa el campo avaluado en los veinte y cinco mil pesos legua cuadrada.

Aurelio Villalonga.

Fallo del Juez Letrado

Posadas, Setiembre 30 de 1889.

Vistos estos autos seguidos por D. Julio Pessini en representacion de la empresa del ferro-carril Nord-este Argentino sobre espropiacion de un terreno en este territorio, perteneciente á D. Eladio Guesalaga.

Resultando: Que con fecha 12 de Julio ocurrió al Juzgado dicho señor Pessini esponiendo: que la empresa que representa, está facultada de acuerdo con la ley de concesion y contrato celebrado por los concesionarios con el Poder Ejecutivo de la Nacion en Junio 12 del 86, para espropiar los terrenos necesarios para la via férrea á construirse de Monte Caseros á Posadas, y requiriéndose con este objeto la estension de dos mil quinientos metros de largo por veinte y cinco de ancho de que es propietario el señor Guesalaga en « Ojos de Agua », no habiendo podido llegar á un acuerdo en el precio, solicitaba la decision judicial de la diferencia.

Que como precio é indemnizacion ofrecía la suma de sesenta y nueve pesos cincuenta centavos á razon de treinta mil pesos legua de dos mil setecientas hectáreas, la cual ponía desde luego á disposicion del demandado teniendo presente que la vía no causa perjuicio alguno que se hubiere indemnizado por separado y que la empresa se compromete á dejar la propiedad en pleno estado de seguridad.

Convocado á juicio verbal el demandado, nada se determinó por no conocer este la traza de la línea y en consecuencia los perjuicios que podría originar, en atencion á lo que se postergó hasta que aquel presentara los planos.

Agregados los planos tuvo nuevamente lugar la junta y el demandante espuso que ratificándose en su escrito primero, modificaba su demanda haciéndola estensiva á la cantidad de dos mil novecientos cincuenta metros de longitud por veinte y cinco de ancho ó sean setenta y tres mil setecientos cincuenta metros cuadrados, por los cuales ofrece ochenta y dos pesos moneda nacional, tomando siempre la base de treinta mil pesos legua.

D. Alejandro Mombello, que concurrió en representacion del señor Guesalaga dijo: que la suma ofrecida, que entendía era el precio del terreno, no indemnizaba los perjuicios que originaba la espropiacion, pues en primer lugar, fraccionaba la propiedad, dejando de un lado casas, corrales, aguadas y dividía tres potreros con sus alambrados, dejándola completamente inútil al fin que la destinaba (invernadas) dado lo reducido de ella.

Que á más le inutiliza otros trabajos, un puente de piedra, y varios paredones del mismo material, fuera de los inconvenientes que ofrecerá á la hacienda que busca las lomas durante las lluvias, la escacez de pasos á nivel segun el perfil como se vé en los planos que presenta (fs. 24 y 25), terminó manifestando que incluyendo la tierra y los perjuicios se le abone á razon de cuatro centavos el metro cuadrado.

En vista de tal desacuerdo se procedió al nombramiento de peritos que informen sobre el valor del bien y los perjuicios que acarrea la espropiacion, haciéndolo la parte de la empresa en D. Francisco Resoagli y la de Guesalaga en D. Honorio Calvo.

Estos se espidieron (á fs. 28 y 30) avaluando el primero á razon de veinte mil pesos la legua, más un cuarenta por ciento

como indemnizacion de perjuicios, que los hace consistir en el corte de tres alambrados; y el segundo en dos mil quinientos pesos nacionales, uno y otros por considerar estos de mucho mayor magnitud y estimar aquel á razon de veinte y cinco mil pesos la legua.

Dada vista á las partes, cada uno impugnó el dictámen del perito de la contraria por las consideraciones alegadas en el escrito y acta de fojas 33 á 38, por lo que convinieron en el nombramiento de un tercero que el Juzgado propusiera, nombramiento que recayó en D. Aurelio Villalonga.

Este se espidió diciendo que para seguir ocupándose el campo con invernada dados los inconvenientes de la via férrea, es necesaria una línea de alambrado en cada costado de la vía, cuyo valor estima en mil cien pesos noventa y ocho centésimos; la traslacion del corral rodeo, construccion de un pequeño corral y un rancho en la mayor de las fracciones en que el campo queda dividido y reforma de un potrero, todo lo que conjuntamente con el perjuicio que ocasiona la rotura de tres alambrados, lo estima en trescientos pesos.

El terreno á espropiar lo aprecia á razon de veinte y cinco mil pesos legua y la depreciacion que sufre la propiedad por fraccionamiento, en un cinco por ciento de su valor.

Corrida vista de esta tasacion, el representante de la empresa la observó reproduciendo entre otras consideraciones la relativa á las facultades de este perito para una nueva justipreciacion que niega haber consentido.

El Juzgado para mejor proveer ordenó la agregacion de los títulos de propiedad.

Y considerando: Que segun la ley de 13 de Setiembre de 1866 (art. 16) la indemnizacion de los bienes espropiados debe comprender no solamente su valor venal, sinó tambien el de todos los perjuicios y gravámenes que sean consecuencia forzosa de la espropiacion.

Que respecto del terreno de que se trata, el demandante ha dicho ser necesario para la via, setenta y tres mil setecientos cincuenta metros cuadrados, por lo cual ofrece ochenta y dos pesos moneda nacional y aún cuando los peritos han tomado una base menor, la indemnizacion no sería equitativa ajustándola á esta en virtud del mayor precio por aquel ofrecido.

Que pasando á determinar los gravámenes y perjuicios que tambien infiere la espropiacion, el demandado ha manifestado la depreciacion que sufre el terreno por fraccionamiento, lo mismo que los peritos Calvo y Villalonga. En efecto, por los croquis agregados en autos, se vé que la propiedad se divide en dos, siendo natural que en terrenos de pastoreo distantes algunas leguas de los centros de poblacion y de una reducida estension como el que nos ocupa, que tiene solo poco más de media legua cuadrada, se afecte y disminuya su valor.

El desmérito que por esta circunstancia se ocasiona es apreciado en la tasacion de foja 42 en un cinco por ciento del valor de la propiedad.

Que respecto al alambrado en los dos costados de la vía que juzga menester el perito Villalonga, si bien es cierto que puede ser necesaria la separacion de las dos fracciones dada la subdivision á que el dueño tiene sometida la propiedad y al fin que la destina, no lo es la doble línea que más bien puede ser perjudicial, pues entrando animales á la via se encierran en la calle que forma sin tener donde huir, ocasionando su muerte y accidentes en los trenes, mucho más cuando la empresa se compromete á colocar guarda barreras para ganados y dejar en completa seguridad el campo.

El gasto por este gravámen que dicho perito estima en mil cien pesos noventa y ocho centavos, debe equitativamente quedar reducido á la mitad, quinientos cincuenta con cuarenta y nueve centavos.

En cuanto á las nuevas poblaciones que el perito Calvo con-

sidera precisas en la mayor de las fracciones y faccion de nuevos potreros. Villalonga reconoce tambien el perjuicio, y precisando el gasto, lo estima en trescientos pesos. Esto es justo, porque quedando limitado á una de las fracciones en que el ferro-carril divide el terreno el servicio que las poblaciones, corrales y potreros prestaban á la totalidad, necesita el espropiado ejecutar en la otra, otras, sinó las mismas que sirvan para el mismo fin.

Que lo espuesto demuestra que el perito que practicó la tasacion de foja **28**, se ha alejado mucho de la verdad, al contrario de la apreciacion pericial del tercero que el infrascrito cree bien hecha y contra la cual nada se ha justificado. Las observaciones del representante de la empresa reletivas á esta operacion carecen de fundamento, porque como lo espresa la providencia consentida de foja **40** vuelta, en el acta de su referencia se halla determinado el carácter esencialmente pericial con que se invistió á este, sin ser dignas de atencion las otras consideraciones aducidas.

Que de estos antecedentes no resultan datos suficientes para dar por comprobado el perjuicio que el demandado pretende se le irroga por inutilizacion de un puente y pared de piedra, pues si bien el perito Calvo cree que existe, Resoagli lo niega diciendo ser el puente de ninguna significacion. El perito Villalonga no menciona tal gravámen.

Del croquis de foja **24** no aparece que sea necesario demoler esas obras para mejor utilizar la fraccion en que queden comprendidas, y particularizando el muro, debe tambien tenerse presente que se ha reconocido ya el perjuicio que ocasiona la via en el potrero á que sirve y el gasto que se necesita para la reforma de este y en el que puede hasta ser nuevamente empleado el material de que se compone. No puede pues esto, considerarse de abono.

Por estos fundamentos; se declara que la empresa del ferro-

carril Nord-este Argentino, debe abonar á D. Eladio Guesalaga como indemnizacion de la espropiacion:

1º Ochenta y dos pesos moneda nacional por precio de setenta y tres mil setecientos cincuenta metros cuadrados de terreno necesario para la via, á razon de treinta mil pesos legua española;

2º Ochocientos ocho pesos treinta y cinco centavos en que se estima el desmérito que sufre la propiedad por el fraccionamiento calculado en un cinco por ciento del valor de catorce millones quinientos cincuenta mil trescientos noventa y dos metros cuadrados;

3º Quinientos cincuenta pesos cuarenta y nueve centavos á que ascienden segun la tasacion de foja 42, las diversas partidas referentes al alambrado de dos mil ochocientos sesenta y un metros á uno de los costados de la vía, quedando la empresa obligada á hacer las obras necesarias para la seguridad de la propiedad;

4º Trescientos pesos que segun la misma tasacion importa la traslacion del corral rodeo, construccion de un rancho y un pequeño corral, destruccion de alambrados y reforma de un potrero.

Así mismo se declara, de conformidad con el artículo 18 de la Ley de Espropiacion, que las costas del juicio son á cargo del espropiante por ser la indemnizacion que se manda pagar superior á la oferta.

D. Quiroga.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Agosto 19 de 1890.

Vistos: Habiendo el espropiado D. Eladio Guesalaga aceptado la apreciacion contenida en la sentencia apelada de foja setenta

y tres, y por lo que resulta de las informaciones periciales corrientes en autos: se confirma dicha sentencia en lo que respecta al valor de la estension en metros, del terreno á espropiarse, como en lo relativo á las demás indemnizaciones á que ella se refiere, con costas. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA CXX

Dª Mercedes S. de Levingston, contra D. Ramon S. Varela; sobre interdicto posesorio.

Sumario. — Resultando comprobada la posesion á título de dominio, y la perturbacion causada en ella por el demandado, debe restituirse al actor la libre posesion del terreno materia del litigio, y prohibirse al demandado todo acto perturbatorio en la misma.

Caso. — En 2 de Mayo de 1889, se presentó D. Emilio F. Luque, por Dª Mercedes S. de Levingston, ante el Juez Federal de San Luis, manifestando: Que pertenece en propiedad y pleno dominio á su mandante la fraccion de terreno ubicada en el parage de « El Balde » entre Santa Teresa y Mundo Nuevo, designado bajo el Nº II del plano de la mensura respectiva, segun consta de los títulos de propiedad á favor de su mandante de la Estancia denominada « La Estanzuela » y de la mensura y plano de la misma aprobados judicialmente, que con el título de propiedad, tiene acompañados en los autos que sobre reivindicacion de las fracciones de terreno denominadas Santa Teresa y Mundo Nuevo tiene promovidas su mandante contra D. Ramon S. Varela y D. Pedro Silvera y á los que se refiere, de conformidad con el artículo 10 de la ley Nacional de Procedimientos.

Que hace próximamente seis meses, como máximun ocho, que D. Ramon Varela ha empezado á servirse sin el consentimiento y á despecho de las prohibiciones de los señores Levingston, encargados de su mandante, de un balde de propiedad de esta para dar de beber á sus haciendas, y últimamente Varela se ocupa de hacer reparaciones en unos cercos viejos existentes en el mismo lugar y de propiedad de la señora Levingston.

Que como los actos espresados constituyen verdaderos actos posesorios, que importan un atentado á los derechos de propiedad de su mandante, fundándose en los artículos 2495 y 2496, viene á interponer la accion de manutencion en la posesion del inmueble mencionado, contra D. Ramon S. Varela, para que se ordene la cesacion de la turbacion, se garanta á su representada en la plenitud y libertad de sus derechos posesorios y se condene á Varela en los daños y perjuicios y costas del juicio (art. 2494, C. C. y 329 L. de P.).

Acreditada la competencia de la Justicia Federal, se ordenó que las partes comparecieran á juicio verbal.

En el juicio verbal, el actor dió por reproducida la demanda,

y la parte de Varela sin contestarla, opuso como artículo prévio, que se declarara que la demanda no había sido propuesta en forma, por no haberse acompañado las copias de ella y de los documentos que la instruían. Negado por el actor el derecho del demandado para oponer escepciones dilatorias en este juicio, sosteniendo á la vez que la omision de las copias no constituía un defecto en la forma de la demanda, el Juez, atento lo dispuesto por el artículo 333 de la ley de Procedimientos, mandó se prosiguiera el juicio, pudiendo tenerse en cuenta oportunamente las observaciones del demandado sobre el defecto legal en el modo de proponer la demanda.

El demandado pidió revocatoria y apeló *in subsidium*, y el Juez no hizo lugar á los recursos por poder los litigantes usar de todos sus medios de defensa en la audiencia, produciendo alegaciones y observaciones.

Fallo del Juez Federal

San Luis, Junio 26 de 1889.

Y vistos: Por lo que resulta de autos y considerando: 1° Que el actor en todo juicio debe probar la demanda en las bases con que la entabló y le fué admitida, y en la que ha deducido el representante de la señora de Levingston, manifiesta que perteneciéndole la propiedad y posesion del terreno ubicado en el paraje de « El Balde » entre « Santa Teresa » y « Mundo Nuevo » el demandado señor Varela, de seis á ocho meses atras, ha empezado á servirse del agua de un pozo de balde allí existente, para sus haciendas, sin consentimiento y contra las prohibiciones de los encargados de dicha señora, y que además se ocupa actualmente de hacer reparaciones en unos antiguos cercos de rama; por lo que importando estos actos del segundo un

ataque á sus derechos, segun los artículos 2495 y 2496 del Código Civil, promueve contra él la accion de manutencion en la posesion del precitado inmueble;

2° Que de la prueba testifical que se ha rendido, para acreditar el hecho de la posesion y la turbacion en la misma, que es el punto á resolverse, resulta sustancialmente: 1° que los derechos invocados por la demandante derivan de los que tenía D. Ramon Abel Ante, que no se determinan de qué clase fueran y que este último solo ejerció sobre los ranchos y un potrerillo que construyera hace cinco años más ó menos, cuya ocupacion tomó la señora de Levingston por medio de un encargado ó casero, ahora dos años próximamente; 2° que cuando D. Ramon Abel Ante levantó los ranchos y el potrerillo, estaba ya hecho con mucha anterioridad el pozo ó balde en cuestion; 3° que la señora de Levingston ni persona alguna en su nombre ha ocupado con haciendas de ninguna clase ni disfrutado el campo denominado «El Balde», limitando su posesion únicamente al potrerillo y ranchos en que habitó su antecesor; y 4° que de las deposiciones de los testigos ofrecidos por el actor y especialmente D. José R. Suarez, foja 33 vuelta, Juan Antonio Saldaña, foja 36, Zoilo Navarro, foja 45, Valois Olguin, foja 54, y Juan Mora, foja 59, consta que D. Santos Amaya, como capataz de D. Ramon Varela, desde hace más de un año ocupa el campo «El Balde» con poblacion y haciendas, teniendo sus ranchos separados de los que hizo el señor Ante;

3° Que de lo espuesto se deduce que la señora de Levingston tiene una ocupacion esclusiva de dos años, más ó menos, en las casas y potrerillo que se han mencionado y que fueron de Ante, y el señor Varela lo que ha tomado y ejerce sobre el campo llamado «El Balde», por más de un año; sin que se pueda citar en favor de las pretensiones de la primera á todo el inmueble el deslinde ó mensura que de este se ha practicado á solicitud suya, porque además de haber hecho verificar el señor

Varela en el mismo terreno otra operacion igual, segun lo revela el espediente acompañado, ella es solo aclarativa y no declarativa de derechos, y lo que se trata de investigar es la actual posesion y la interrupcion que se denuncia. La Suprema Corte en uno de sus fallos ha establecido que el que no tiene ni ha tenido la posesion, no puede deducir el interdicto de retener (série 2ª, tomo 13, página 19);

4º Que si el Sr. Ante, ó su sucesora singular, al tomar la posesion del terreno en que se hallan el potrerito y los ranchos, hubieran formado la intencion de tener por suya y de someter al ejercicio de sus derechos la totalidad del campo «El Balde», no debieron consentir que el demandado entrara á ocuparlo pública y pacíficamente, como lo ha hecho durante más de un año, sin haberlo inquietado en todo ese tiempo, ni practicado acto alguno de posesion, en el sentido propio y legal de esta palabra;

5º Que correspondiendo la accion de manutencion al poseedor de un inmueble, turbado en la posesion, siempre que esta no fuere viciosa, respecto del demandado, por otra parte, de estos autos no consta de qué naturaleza sea lo que alega la demandante sobre el campo «El Balde», suponiendo que alguna tuviera en la actualidad;

6º Que para que tenga lugar el interdicto de retener, que es el promovido, se requiere que el demandante se halle en actual posesion y que se haya tratado de inquietarle en la misma, estremos que no han sido demostrados en el presente caso, pues que respecto del primero, solo ha tenido y tiene la ocupacion de los ranchos y el potrerillo, y en cuanto al segundo, ni las reparaciones de los cercos antiguos que hace el demandado ni el pozo de cuya agua se sirve para sus ganados, ha probado que estén comprendidos en ellos.

Por estas consideraciones y de acuerdo con lo pedido por el demandado, no ha lugar con costas, á la accion posesoria que se ha deducido. Notifíquese con el original y repónganse los

sellos, desglosándose los documentos traidos *ad effectum videndi*.

P. T. Miguez.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Agosto 21 de 1890.

Vistos: Refiriéndose la demanda de foja siete solamente al potrero y pozo de balde construidos dentro del campo de este nombre y no á la totalidad de su área; y resultando comprobada en autos por las declaraciones de foja veinte y nueve á foja cuarenta y nueve, la posesion á título de dominio de dicha fraccion por la demandante doña Mercedes S. de Levingston, como la perturbacion causada en ella por el demandado D. Ramon S. Varela, y la precaridad del título con que este último ha usado del pozo mencionado: se revoca la sentencia apelada de foja ochenta y nueve, declarándose que la demandante debe ser restituida á la libre posesion del terreno en cuestion, con prohibicion al demandado de todo acto perturbatorio en ella, siendo de cargo de este las costas del juicio. Repónganse los sellos y devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN.—C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA CXXI

La Compañía de Ferro-Carriles Pobladores contra Doña Malvina Vernet de Cidley, por expropiacion; sobre nulidad y excepciones prévias.

Sumario. — 1° El error en la persona demandada que ha sido oportunamente rectificado, y el exceso en el terreno pedido por el expropiante, no son causa de nulidad.

2° En el juicio de expropiacion todas las excepciones deben oponerse en la contestacion de la demanda.

Caso. — La Compañía de Ferro-carriles Pobladores pidió contra Doña Malvina Vernet de Gelly la expropiacion de un terreno que tenía que ser ocupado por la vía férrea, y su posesion provisoria, que le fué concedida prévia oblacion del precio ofrecido.

Citados á juicio verbal, el Doctor Alberto Isla se presentó por Doña Malvina Vernet de Cidley, y rectificado el nombre de la demandada, convino con el representante de la Compañía en postergar el juicio para el ocho de Agosto de mil ochocientos noventa y uno.

ACTA Y RESOLUCION

En ocho de Agosto de 1891, comparecieron ante S. S. el doctor Narciso Sosa por una parte, y por la otra D. Alberto Isla; así reunidos, el primero reprodujo su demanda y sostuvo que el precio ofrecido es el que tenían los terrenos en la época en que se dictó la ley y se aprobó el trazado y era al que debía atenerse.

Concedida la palabra al Sr. Isla, expuso: Que sin entrar al juicio de expropiacion venía á pedir se declarase nulo todo lo obrado, primero, porque la expropiacion se había deducido contra doña Malvina Vernet de Gelly, cuando su representada es doña Malvina Vernet de Cidley; segundo, porque la extension del terreno demandado no cabía dentro del que tiene su representada; y tercero, porque la posesion tambien era nula, porque la que firmaba como poseedora, no tenía título ninguno, ni aún siquiera el de habitante.

El Dr. Sosa replicó, que no procedía la accion de nulidad por cuanto en la justicia federal sólo se acordaba de las sentencias definitivas ó de las interlocutorias que causen gravamen irreparable, lo que no sucedía en este caso; que si es cierto que hubo un error en demandar á la señora Vernet de Gelly en vez de la señora Vernet de Cidley, éste se subsanó por parte del apoderado de esta última, quien hizo la rectificacion del nombre y convino en postergar el juicio (acta de foja 10 vuelta y 11); que por otra parte, aunque estuviera mal denominada en la demanda primitiva, no lo era así en la segunda, y solo contestando á la demanda podía oponer la excepcion de no ser parte, y de ninguna manera por separado, como lo tiene resuelto la Suprema Corte, entre otras causas, en la série 2ª, título 11, página 342 de sus Fallos. Que en cuanto á la extension del terre-

no, aunque insiste en que la línea ocupa lo que él demanda, es uno de los puntos á resolverse por los peritos y no afecta por tanto la cuestion principal. En cuanto á la posesion solo tenía que decir que ella estaba consentida como consta de autos (foja 10 vuelta). Y pide por tanto se rechazara con costas la accion de nulidad entablada y que el Juzgado intimara al demandado conatestra derechamente la demanda, pues se trata de un juicio especialísimo, que por la ley debe ser sumario.

El Juzgado, tomando en consideracion, en cuanto al hecho, que la determinacion de la persona del demandado, se encuentra hecha por su mismo apoderado, y en virtud de ella tomó parte en este juicio; en cuanto á la extension de la cosa demandada, puede ser objeto de litis, pero no una causal de nulidad, como puede serlo y motivar reclamaciones la posesion indebidamente trasmitida, pero no autorizar la detencion del juicio.

Que en cuanto al derecho, en las excepciones contenidas en el artículo 75 de la ley de enjuiciamiento se encuentran excluidas las que se refieren al error ó defecto en el nombre del demandado y á la cantidad ó cosa demandada segun fallos de la Suprema Corte citados, y finalmente, que en juicios sumarios de cualquier naturaleza el alegato debe comprender todas las excepciones y defensas que hagan á lo principal, y á lo accidental, por lo que y de conformidad con los alegatos concordantes del representante de la empresa, ordena se siga adelante el juicio para que han sido citados.

El representante de la demandada, oida que fué la anterior resolucion, dijo que apelaba por el fondo, y el representante de la empresa á su vez, que lo hacía por las costas. Su Señoría convino en acordar la apelacion solicitada, mandando se elevaran los autos en la forma de estilo. Con lo que terminó el acto, doy fé. — *I. Albarracin.* — *Narciso Sosa.* — *Alberto Isla.* Ante mí: *Gerónimo P. Barros.*

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, Agosto 26 de 1890.

Vistos : Por sus fundamentos, se confirma el auto de foja veinte y una ; y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA CXXII

De infraccion á las ordenanzas de Aduana, contra don Antonio Cabarrou

Sumario. — La concesion para corregir la manifestacion de despacho, hecha sin tenerse en vista que con anterioridad á la solicitud de adicion había habido un principio de verificacion,

no exime de la pena establecida por las Ordenanzas de Aduana en los casos de infraccion á sus disposiciones.

Caso. — Don Antonio Cabarrou, con manifiesto Nº 93,627, de 83 bultos, venidos con el *Provence*, en 31 de Octubre de 1887, declaró entre otros, 20 bultos con 3045 kilos frazadas borra de pelo, que pidió á despacho.

En 6 de Febrero de 1888 dijo que había cometido un error de manifestacion, pues el peso exacto era 2371 kilos frazadas de algodon y 2042 kilos frazadas borra de pelo, y estando aún en depósito las mercancías pidió verificacion.

La Contaduría informó que se había peuido el despacho de los 20 fardos con 3405 kilos frazadas borra de pelo.

El Vista Melian informó que dichos fardos habían sido despachados por él.

El Administrador de Aduana por decreto de 6 de Febrero concedió la verificacion con recargo del 2 °/。 sobre la cantidad omitida.

Se hallan agregadas al espediente dos notas, una de 28 de Enero de 1888 del Sub-Administrador don] Eduardo Anido, ordenando la verificacion de toda mercadería que no hubiese sido entregada hasta la fecha perteneciente al parcial número 93.627 del vapor *Provence*, entrado el 31 de Octubre de 1887.

Otra de la misma fecha del Inspector Olivera haciendo saber al encargado de la 6ª Subdivision, señor Niño, que detuviera las mercaderías.

En 8 de Febrero fueron entregadas bajo fianza á Cabarrou 6 fardos con exceso de 1235 kilos frazadas borra de pelo, y 14 fardos con 2687 kilos frazadas de algodon.

En 7 de Febrero, el inspector Olivera dió cuenta al Sub-Ad-

ministrador Anido que se había pedido verificacion, despues de encontrarse detenida la mercancía, que el despacho fué efectuado por el Vista Melian, sin haber verificado los bultos, y que tenía vehementes sospechas de un exceso de 1008 kilos borra de pelo, y una diferencia de calidad de 2371 kilos frazadas de algodon; lo que ponía en conocimiento con arreglo á los artículos 128, 930, 1025 y 1026 de las Ordenanzas de Aduana.

Se mandó levantar el sumario.

El Vista Del Sar declaró que el Sub-Administrador le habló de no despachar en confianza los bultos.

El Inspector Olivera declaró que tuvo conocimiento por el encargado de la 6ª Subdivision señor Niño, que el interesado pedía se le pasara el parcial, porque había hecho una solicitud pidiendo adicionar unos kilos; que acto contínuo pasó el parte preventivo, habiendo ordenado la Aduana la entrega de las mercancías bajo fianza á solicitud del señor Borzone, tomando asímismo el exceso que resultó de 1235 kilos frazadas borra de pelo no manifestado, y una diferencia de calidad en 14 fardos de 2687 kilos frazadas de algodon, cuya diferencia de aforo es superior.

El Vista Melian declaró que el despacho fué delegado por tener en esa fecha el artículo de que se trata un solo derecho en tarifa: que es práctica poner en el parcial de despacho los sellos correspondientes para que los encargados de los depósitos hagan entrega de las mercaderías prévia verificacion.

Cabarrou declaró que solicitó y se le concedió verificacion de la diferencia que forma objeto de este parte.

El Inspector Olivera amplió la declaracion que en la solicitud de fianza el interesado manifestó conformidad sobre el exceso y diferencia de calidad: que la solicitud de verificacion fué presentada despues de apercibídose el declarante de las diferencias y con posterioridad á la órden expedida por el Sub-Administrador para la verificacion de la mercadería.

RESOLUCION DEL ADMINISTRADOR DE ADUANA

Buenos Aires, Julio 24 de 1888.

Vistos y Resultando: Que está comprobado lo espuesto en el parte de foja 5, y ampliacion de foja 7, en los que se dá cuenta de haberse encontrado en la verificacion del despacho, de que trata el parcial número 93,627, el exceso de 1235 (mil doscientos treinta y cinco) kilos, frazadas borra de pelo y la diferencia de calidad en 2687 (dos mil seiscientos ochenta y siete) kilos frazadas algodon en vez de borra de pelo.

Que estas diferencias han sido reconocidas por el despachante en la fianza, por la que se hizo entrega de las mercaderías de que se trata, como consta á fojas 18 y 19.

Que la excepcion opuesta, de haberse concedido rectificar las diferencias mencionadas no tiene subsistencia; por cuanto aquella concesion fué hecha en la suposicion de que la Aduana no se hubiera apercibido con anterioridad de tales deferencias, lo que no ha sucedido así; pues con fecha 28 de Enero, el señor Sub-Administrador ordenó la verificacion de dicha mercadería, como consta á foja 4 de este espediente.

Por lo expuesto y con arreglo al artículo 930 de las Ordenanzas de Aduana, declaro caido en comiso el exceso de 1235 (mil doscientos treinta y cinco) kilos frazadas borra de pelo, y páguense dobles derechos en los 2687 (dos mil seiscientos ochenta y siete) kilos frazadas, que resultaron ser de algodon, en vez de borra de pelo.—Hágase saber; pase á contaduría á sus efectos y repónganse los sellos.

J. Granel.

Cabarrou apeló. Ante el Juez Federal dijo que las dos razones que fundan la resolucion apelada son insubsistentes.

Lo de haber reconocido los excesos en la solicitud de fianza, porque esos excesos los había reconocido ya en la solicitud de rectificacion.

La de haber sido condicional la concesion de verificacion, porque ella fué amplia, y contenía además la pena del 2 %.

Que con arreglo al artículo 1062 de las Ordenanzas de Aduana y 222 del Código de Procedimientos, que es supletorio de aquellas, el Administrador de Aduana no ha podido en 24 de Julio rever el fallo de 6 de Febrero.

Que nada demuestra que la mercadería estaba detenida antes de la concesion de 6 de Febrero, y por el contrario:

1° Se le acordó la verificacion, lo que demuestra que la Aduana nada había notado;

2° La nota sobre sospechas de exceso tiene fecha 7 de Febrero;

3° Esta misma nota no resulta entregada al Sub-Administrador de Aduana sinó el 5 de Marzo, que es la fecha puesta al pié de ella, y habría demorado más si se le huciese pasado por intermedio de los Jefes inmediatos, y no directamente al Sub-Administrador, quien aparece ser parte interesada.

VISTA DEL PROCURADOR FISCAL

Buenos Aires, Octubre 13 de 1888.

Sr. Juez:

Las consideraciones aducidas en el escrito del recurrente (foja 35) las reputo atendibles. En mérito de ellas y de las constancias de autos, soy de dictámen que V. S. debe revocar la resolucion administrativa, cuya reposicion se ha solicitado.

José A. Viale.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Octubre 26 de 1888.

Y vistos estos autos, traidos en apelacion de resolucion del Administrador de Aduana por don Antonio Cabarrou;

Y considerando: 1° Que la resolucion apelada se funda principalmente, en que la concesion para corregir la manifestacion de despacho había sido hecha, sin tomarse en vista que había habido con anterioridad á la solicitud de adicion, un principio de verificacion por parte de la Aduana.

2° Que este principio de verificacion aparece comprobado por el tenor de la nota de foja 6, en la que, con fecha Enero 28, es decir, nueve dias antes de la solicitud de adicion, que lleva fecha de Febrero 6, el Sub-Administrador Anido ordenó la detencion y exámen de las mercaderías manifestadas en el parcial número.....

3° Que el artículo 934 de las Ordenanzas de Aduana, espresamente dispone que la solicitud de adicion puede solamente producir los efectos de disminuir la pena, cuando fuere presentada antes de existir principio de verificacion.

4° Que á esta disposicion no podría oponerse la concesion hecha para la adicion: tanto porque fué hecha sin conocimiento de los verdaderos antecedentes del caso, cuanto porque no está en las atribuciones de la Aduana disponer ni modificar las disposiciones legales; y

5° Que tampoco puede interponerse como una resolucion de la Aduana, los términos de la concesion, por cuanto impone un recargo en el pago de los derechos y en caso de serlo no causaría instancia, como ha sido resuelto ya en diferentes ocasiones.

Por estos fundamentos, los concordantes de la resolucion

apelada, y no obstante lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal, fallo confirmando la resolucion del Administrador de Aduana. Hágase saber, notifíquese con el original y repónganse los sellos.

Andrés Ugarriza.

Cabarrou apeló y se le concedió libremente el recurso.

Espresando agravios pide la revocacion de la sentencia apelada.

Dice que habiendo estado conforme el fiscal, es decir, las partes, el Juez no ha podido, de oficio, condenarle.

Que el primer fundamento de la sentencia no es exacto, porque nada existe en el espediente que demuestre que ha habido un principio de verificacion; lejos de esto, las sospechas de que habla el autor del parte de foja... fueron comunicadas el 7 de Febrero, despues de haber pedido la rectificacion.

En dicho parte se habla de suposiciones, y no de verificacion.

Que no puede admitirse que la Aduana ignoraba al hacerle la concesion, que hubiera habido el principio de verificacion que dice el Juez, tanto más que aquella se hizo prévios los informes de la Contaduría y Vistas que son los únicos que intervinieron en la verificacion y despacho de las mercaderías.

Que el 2° considerando es insostenible, porque la nota de foja 6 ha sido incorporada al espediente sin constancia de que se le haya dado tramitacion,—porque el mismo Sub-administrador que la firma no le ha dado importancia, no refiriéndose á ella, en la faccion del sumario,—porque el sumario se funda en la nota de 7 de Febrero,—y porque la nota de foja 6 no puede modificar las constancias del espediente.

Que respecto del 3° y 4° considerando, se ha demostrado que no ha existido principio de verificacion, y la verificacion fué concedida prévios los informes de Contaduría y Vistas.

Que si la Aduana no puede modificar las disposiciones legales, tampoco pueden aplicarse penas con el fundamento de meras suposiciones, y proceder con un rigorismo inusitado.

Que la Aduana no ha modificado disposiciones, y el Administrador tiene la facultad de disminuir penas, y aún de absolver de ellas.

Que respecto del 5º considerando, es inadmisible que no deba calificarse de resolucion el decreto de 6 de Febrero concediendo la verificacion, la que por tanto no era revocable.

Concluye haciendo notar que la pena que se le impone no solo recae sobre los 1008 kilos borra de pelo y 2371 kilos de algodon, objeto de las sospechas del parte de foja... sino sobre 1235 kilos de la primera partida, y 2687 de la segunda.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 13 de 1888.

Suprema Corte:

La solicitud para salvar el error del manifiesto fué presentada en *Febrero 6*, foja 7; mientras tanto en *Enero 28*, ocho dias antes, fojas 5 y 6, ya el mismo error había sido advertido por la Aduana, que había ordenado la verificacion.

Esta circunstancia quita toda espontaneidad y todo mérito á la rectificacion solicitada, única consideracion que el recurrente hace valer en su defensa.

Estoy, en consecuencia, por la confirmacion de la sentencia recurrida.

Eduardo Costa.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Agosto 26 de 1890.

Vistos: Por los fundamentos aducidos en los considerandos primero á cuatro de la sentencia apelada de foja cuarenta y uno y teniendo en consideracion que la resolucion de foja ocho no reviste por su naturaleza el carácter de cosa juzgada: se confirma con costas dicha sentencia, y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN.—C. S. DE LA TORRE. LUIS V. VARELA.—ABEL BAZAN.

CAUSA CXXIII

Don Pablo Hahn contra don Juan C. Mendez, sobre cumplimiento de un contrato de locacion de servicios ó indemnizacion de perjuicios.

Sumario. — 1° El contrato de locacion de servicios por tiempo determinado, rescindido por el conductor antes de la conclusion del término, sin demostrar la incapacidad del locador para prestar los servicios contratados, obliga á aquel á la indemnizacion de perjuicios.

2° Los perjuicios, en ese caso, deben ser determinados por arbitradores, y en su avaluacion deben tenerse en cuenta los sueldos fijados, los gastos personales del locador y la libertad en que se ha hallado para ejercitar su profesion, durante el resto del contrato.

Caso. — Don Pablo Hahn ocurrió ante el Juzgado Federal de Tucuman, exponiendo: que en Junio de 1887 fué contratado como ingeniero y mecánico para el establecimiento de don Juan Crisóstomo Mendez, y en esa misma fecha se trasladó desde

Hamburgo á Tucuman para hacerse cargo de los trabajos que debía desempeñar en dicho ingenio. Que el contrato debía durar tres años desde el dia que principiase á prestar sus servicios ó entrase al ingenio, dándosele la casa, el viaje y doscientos pesos mensuales. Que en estas condiciones llegó á Tucuman y trabajó en el establecimiento de Mendez durante tres meses, cumpliendo satisfactoriamente todas sus obligaciones. Que Mendez vendió su ingenio á una sociedad, y con este motivo desconoció el contrato. Que si se trasladó á Tucuman, fué porque el contrato le proporcionaba un bienestrar y le permitía formar un pequeño capital. Que uno de los contratantes no puede rescindir el contrato cuando quiera, y si esto hiciere, debe responder por los perjuicios que ocasione. Que en este sentido legisla el Código Civil tratando especialmente de la locacion de servicios (artículo 1638). Que viviendo en el ingenio, sus gastos no ascendían á cien pesos moneda nacional mensuales, así es que el contrato le representaba una utilidad líquida de mil doscientos pesos anuales por lo menos, y que en los treinta y tres meses que faltan para el vencimiento de aquel, alcanza á la cantidad de tres mil trescientos pesos. Pidió que se condenara á Mendez al cumplimiento del contrato, y si rehusa, al pago de la indemnizacion fijada y demás que hubiere lugar, con costas.

Presentó el actor una traduccion del contrato á que alude y en el cual se expresa lo que refiere la demanda, habiendo sido representado en él don Juan C. Mendez por los señores Mayntzhusen y Workenthier, de Hamburgo.

Acreditada la competencia del Juzgado, por ser aleman el actor y argentino el demandado, se corrió traslado de la demanda.

Despues de resolverse un incidente sobre excepciones, promovido por el demandado, este contestó pidiendo el rechazo de la demenda, con costas. Dijo: que contratado Hahn por sus agentes en Europa, para servir en el ingenio á satisfaccion de

él (Mendez), como ingeniero y mecánico, resultó que en el tiempo que sirvió, ha logrado convencerlo que es capaz de descomponer una válvula, pero no de componerla, de suerte que está satisfecho de su incompetencia como mecánico, no ya como ingeniero. Que habiendo sufrido un engaño respecto á la competencia del demandante, no podía sufrir perjuicios ni consentir en la continuacion de servicios que hasta peligrosos eran, y por esto fué separado de la casa. Que se trata entonces del caso previsto por el artículo 1634 del Código Civil, cuya aplicacion pide. Que opone además como perentoria, la excepcion que opuso antes como dilatoria y fué rechazada como tal. En esa oportunidad, el demandado se excepcionó diciendo: que no negaba la existencia del contrato; pero que, al hacer la venta de que habla la demanda, ese contrato, como los de todos los otros empleados del ingenio azucarero, lo traspasó á la sociedad compradora como era natural, porque de otra manera no habría podido marchar. Que así, es la sociedad compradora la que debe ser demandada, estando ella dispuesta á salir al juicio, en prueba de lo cual firma el escrito el gerente de ella, don Alfredo Guzman.

Fallo del Juez Federal

Tucuman, Agosto 23 de 1888.

Vistos estos autos seguidos por don Pablo Hahn contra don Juan C. Mendez, pidiendo que este cumpla el contrato de locacion de servicios celebrado en Hamburgo el 30 de Junio de 1887 ó en su defecto se le declare rescindido por culpa del demandado, condenándolo al pago de la indemnizacion de perjuicios estimados en la demanda y demás responsabilidades á que hubiere lugar, resulta de lo alegado y probado:

1° Que segun el testimonio de foja 1ª que no ha sido observado por Mendez, éste contrató en Hamburgo, por medio de sus representantes los señores Mayntzhusen y Workenthier, los servicios del demandante don Pablo Hahn, para que los prestase en el ingenio del primero, en su calidad de mecánico y á satisfaccion de Mendez, durante el término de tres años á contar desde el dia de la entrada á la fábrica y mediante el sueldo mensual de doscientos pesos.

2° Que despues de tres meses de permanencia en la fábrica, mientras ésta pertenecía al señor Mendez, el demandante fué separado del trabajo por los sucesores de éste, tan luego como se hicieron cargo del ingenio.

3° Que instaurada con este motivo la presente demanda, Mendez se excepciona pidiendo el rechazo de ella: 1° porque el mecánico Hahn no es competente para desempeñar el servicio á que se obligó por su contrato, habiendo mostrado su completa incapacidad en su oficio, en el tiempo que duró su permanencia en la fábrica; 2° porque no es á Mendez, sinó á sus sucesores, contra quienes debe dirijir su accion el demandante, pues, en virtud del contrato de venta del ingenio, se traspasó á los compradores, todos los de la misma clase, pendientes con sus empleados, razon que oponía como excepcion de fondo á la demanda.

Y considerando: 1° Que la causa de la resolucion del contrato, antes del plazo señalado para su expiracion, como se funda por la parte de Mendez, en la incapacidad del actor para cumplir á satisfaccion los servicios contratados, colocaría la cuestion dentro de los términos del artículo 1634 del Código Civil, segun el que se entiende reservada la aprobacion á juicio de peritos.

2° Que dada la gran dificultad y los inconvenientes que ofrece esta clase de prueba, la producida por el demadado es de todo punto ineficaz, pues de los dos testigos solo uno, don C. Chavanne es competente por su calidad de Ingeniero Mecánico,

para examinar con precision los trabajos encomendados á Hahn, no siendo de mayor alcance, la producida á su vez por el actor, la que ofrece igual singularidad.

3° Que en el caso *sub judice*, favorece al actor la presuncion de su capacidad é idoneidad como mecánico, pues como tal había sido contratado por los representantes de Mendez, quienes debían haber tenido el cuidado, y aún más, el deber de examinar préviamente los condiciones requeridas para que Hahn desempeñase cumplidamente sus servicios, presuncion que se robustece por el hecho de haber permanecido el actor tres meses trabajando en la fábrica del señor Mendez, quien no lo observó por los medios á su alcance, hasta el momento de la demanda y despues de enagenada la fábrica.

4° Que importando el contrato Mendez-Hahn una obligacion de hacer, por parte de éste, no es cesible por su propia naturaleza, sin mediar consentimiento de ambas partes, el que no ha ocurrido en el caso actual. Por lo tanto, la excepcion de fondo, propuesta en la contestacion á la demanda, á fin de que se dirija la accion contra los sucesores del demandado, no es admisible.

5° Que habiendo el señor Mendez por un acto propio de su voluntad, desistido de continuar con los servicios de Hahn, debe, conforme á lo que dispone el artículo 1638, indemnizar á éste todos sus gastos, trabajos y utilidades que pudiera haber obtenido por el contrato.

Por estos fundamentos, definitivamente juzgando, fallo: ordenando á don Juan C. Mendez, abone á don Pablo Hahn la utilidad líquida que le resulte á éste de sus sueldos asignados durante el resto del contrato, prévio descuento de los gastos personales que al actor hubiera tenido cumpliéndose el contrato, y que estimarán peritos, si no se conformara con lo declarado por éste en la demanda, con costas; salvo los derechos que el

demandado pudiera tener contra sus sucesores. Hágase saber con el original, y repónganse los sellos.

Francisco L. Garcia.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Agosto 26 de 1890.

Vistos: Por sus fundamentos, se confirma la resolucion apelada de foja setenta y tres vuelta, con declaracion de que la pericia prescrita por ella, será con carácter arbitral, y de que la indemnizacion mandada abonar será fijada, teniendo en consideracion además de las circuntancias enunciadas en la sentencia recurrida, la de que el demandante se ha hallado en libertad para el ejercicio de su profesion desde la fecha de su separacion del establecimiento del demandado. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA CXXIV

Don José Olguin contra Don Abraham Miranda, sobre devolucion de hacienda y reconvencion; por cobro de pesos.

Sumario. — 1° Ordenada la devolucion de hacienda prévio abono de pastaje, éste debe ser pagado segun el precio convenido, ó el que se determine por peritos.

2° No probados los hechos en que se funda la reconvencion, debe ésta ser rechazada.

Caso. — Don Tedoro M. Lindoso, por Don José Olguin, se presentó ante el Juzgado Federal de Salta exponiendo: que el 7 de Febrero de 1887, Olguin entregó á Don Abraham Miranda, veinte toros de cuenta para que los alimentara con los pastos de su finca á fin de poderlos negociar ventajosamente en tiempo oportuno. Que de esos toros Miranda no le ha vuelto sino nueve.

Que los once restantes se negó á entregarlos Don Anatolio Miranda, Administrador de los negocios y del establecimiento de su padre, Don Abraham Miranda, obedeciendo órdenes de éste segun la carta que presenta. Que al ocurrir por los toros,

Olguin pidió la cuenta del pastaje para abonarla inmediatamente. Que la negativa de devolucion de los toros le ha privado de negociarlos ventajosamente, como se lo había comunicado ya á Miranda, haciéndole cargo de 80 pesos moneda nacional por cabeza. Que la conducta de Miranda le ha causado verdadero daño apreciable en dinero y que debe indemnizar conforme á lo dispuesto en los artículos 1068 y 1069 del Código Civil. Pidió que se condenara á Don Abraham Miranda á la entrega de los once animales con pérdidas, intereses y costas.

Corrido traslado contestó la demanda Don Angel M. Ovejero por Miranda y dedujo reconvencion.

Dijo: Que es cierto que su representado tenía en su poder los bueyes que se reclaman, pero que la entrega de ellos no ha sido solicitada prévio pago del pastaje. Que desde 1887, Miranda tenía en su poder unos animales vacunos que Olguin había colocado para pastar. Que á medida que éste tenía necesidad de ellos para su negocio de carnicero, los sacaba de la finca de Miranda sin pagar el pastage préviamente, pues así se habían manejado siempre en sus relaciones de comercio. Que más tarde estas cuentas produjeron inconvenientes entre los dos, y entónces Miranda le previno á Olguin que en lo sucesivo no podría retirar ningun animal sin pagar el pastage. Que al poco tiempo y hallándose ausente Miranda, fué Olguin á cobrar los animales que hoy reclama y se le contestó que solo le serían entregados cuando pagara el pastage, á lo que no accedió. Que Miranda persiste en su propósito de no entregar los animales mientras no se le pague el pastage, fundado en el derecho de retencion que le acuerda el Código Civil en sus artículos 3939 y 3940. Que á su vez reclama á Olguin el pago de 513 pesos moneda nacional que adeuda á Miranda. Que aquel confió hace algun tiempo á éste, seis toros invernados al precio de 60 pesos cada uno; y más tarde se le proporcionó otro más por Miranda, con la condicion de que volvería uno de las mismas condiciones y calidad;

y como ésto no ha sucedido reconviene por el valor de todos ellos, que asciende á 420 pesos moneda nacional. Que por pastage de los mismos toros que Olguin reclama y otros más que ha tenido á pastos desde Febrero, junto con unos caballos, adeuda á Miranda 93 pesos 66 centavos moneda nacional, con lo que se completa la suma objeto de la reconvencion. Pidió que se aceptara la reconvencion y se proveyera con arreglo á derecho.

Conferido traslado, lo evacuó el representante de Olguin pidiendo el rechazo con costas de la reconvencion. Dijo: que no es cierto que se adeude el valor de los seis toros comprados por Olguin, pues como consta del recibo que presenta, ellos fueron pagados á razon de 50 pesos moneda nacional y no de 60 como dice el demandado. Que no es cierto que Miranda le haya dado á Olguin un toro con la condicion de devolverle otro de igual clase. Que no es cierto que Olguin haya resistido el pago del pastage pues quiso abonarlo cuando reclamó los toros y no se le quiso recibir su importe, como consta de la copia de carta que acompaña. Que el valor del pastage solo asciende á 43 pesos moneda nacional, cuya cantidad está dispuesto á consignar.

Presentó el actor: 1° un recibo que dice así: «Recibí de Don José Olguin el valor de seis toros á 58 pesos moneda nacional cada uno, de cuyo valor se descontó los 380 pesos 83 centavos de herrajes y 74 pesos 70 centavos de valor de cuenta por dinero pedido á papá.

« San Francisco, Abril 6 de 1887.

« *Anatolio Miranda.* »

2° Una carta del mismo Anatolio Miranda á Olguin, sin fecha, comunicándole que su padre había dejado órden de no entregar los toros hasta su vuelta, por lo cual no podía dar la órden para la entrega de ellos.

Estos dos documentos fueron reconocidos por su firmante de 21 años de edad.

3° Copia de una carta fecha 27 de Abril de 1887 dirijida por Olguin á Don Abraham Miranda en que le pide la cuenta de los pastos para pagarla inmediatamente y la entrega en el acto de los once toros haciéndole cargo, de lo contrario, de 80 pesos moneda nacional por cada toro.

Fallo del Juez Federal

Salta, Octubre 1° de 1887.

Y vistos: El procurador Don Teodoro Lindoso, en representacion de Don José Olguin, espone: Que en 27 de Abril su representado entregó á Don Abraham Miranda veinte toros para que los invernara en su finca, que solo le fueron devueltos nueve, y que habiendo ocurrido por los once restantes, prévio pago del pasto, el administrador se habia negado; que esta negativa sin razon le había ocasionado perjuicios, reteniendo lo que no era de su propiedad y por lo cual demanda la devolucion de los once toros, como los perjuicios y ganancias de que se vió privado y las costas del juicio.

El demandado acepta el hecho de existir en su poder los once toros de Olguin, pero niega que fueron reclamados prévio pago de los pastos, y que los retiene fundado en el derecho que le acuerdan los artículos 3939 y 3940 del Código Civil; al mismo tiempo reconviene á Olguin por el pago de 513 pesos moneda nacional, fundado en que éste le es deudor de siete toros vendidos á 60 pesos, más el pasto cuyo valor asciende á 93 pesos, hacen la suma ante dicha.

Corrido el traslado de la reconvencion, dice Olguin que los seis toros vendidos fueron pagados, segun se vé por el documen-

to que acompaña, y niega absolutamente que le hubiese dado el sétimo toro á condicion de devolverle otro de igual clase. Repite que estuvo y está dispuesto á pagar el valor del pasto, á lo cual siempre se había negado Miranda, como consta de la carta que adjunta; que lo que se le debe por el pasto es de 43 pesos, suma que ofrece consignar. Abierta la causa á prueba se produjo la que instruye el certificado del actuario.

Y considerando: 1° Que de estos autos consta que los once bueyes que están en poder de Miranda, son de la propiedad de Olguin.

2° Que no se ha probado por aquel, sino que, al contrario, Olguin siempre estuvo dispuesto á pagar el valor de los pastos consumidos y que, siendo esto así, Miranda no tenía derecho para retener los once toros que se reclaman.

3° Que la reconvencion por seis toros á razon de 60 pesos no se ha justificado, y más bien Olguin ha probado que los seis que compró fueron pagados á Anatolio Miranda, hijo del demandado, segun el recibo reconocido de fojas 33.

4° Que tampoco ha comprobado Miranda que se le debiera un toro más en las condiciones estipuladas, puesto que siendo por él hecha esta afirmacion le correspondía su demostracion.

5° Que habiendo probado Olguin que siempre estuvo en disposicion de pagar el valor de los pastos consumidos, la retencion de los toros es completamente infundada.

6° Que, por consiguiente, siendo lo que Miranda cobra por pastos de 93 pesos en el supuesto del derecho de retencion y lo que asegura Olguin de 43 pesos debe estarse á esta última cantidad, que no es objetada tampoco por el demandado.

Pos estas consideraciones, fallo: se devuelvan en el término de tercero dia los once toros que Miranda retiene indebidamente en su finca, prévio pago de los 43 pesos debidos por aquel con costas. Repóngase los sellos y notifíquese original.

Benjamin Figueroa.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Agosto 28 de 1890.

Vistos: Limitándose la sentencia apelada de foja sesenta y seis á ordenar la entrega de los bueyes reclamados en la demanda, prévio pago de su pastage, con prescindencia de la reclamacion de daños y perjuicios contenidos en la misma, y sido aceptada ella en tales términos por el demandante; y teniendo en consideracion que, en consecuencia, solo queda por averiguarse el valor de dicho pastage, determinado por una de las partes en cuarenta y tres y por la otra en noventa y tres pesos, sobre lo cual no se ha producido prueba en autos. Que por lo que respecta á la reconvencion, en cuanto se refiere al valor de los siete bueyes reclamados por el demandado, aparece ella del todo improbada en autos, segun se establece en la sentencia apelada: se confirma dicha sentencia, con declaracion de que el valor del pastage debe ser abonado segun lo convenido y en su defecto á juicio de peritos. Repónganse los sellos y devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA CXXV

D. Christian H. Christensen, contra D. Francisco Francioni, sobre cobro de fletes y reconvencion por averías en la carga

Sumario.—1° No negados en la contestacion los hechos que fundan la demanda, deben darse por reconocidos.

2° Despues de entregada la carga no pueden reclamarse averías, si no se ha comprobado en tiempo y forma su existencia, importe y causas.

3° No siendo necesaria, para resolver, la apertura de la causa á prueba, la omision de este trámite no causa nulidad.

Caso.— D. Christian H. Christensen, capitan de la barca *Fido* se presentó ante el Juzgado Federal de la Capital, esponiendo: que D. Francisco Francioni le adeudaba el flete de 554 cajones de vidrios, importantes segun el conocimiento que acompañó (f. 2), £ 52.13.2 que á 47 penique y 1/4 por peso equivalen á $ 267,47 centavos moneda nacional oro sellado. Que las mercaderías fueron traidas en el *Fido* del que era capitan y entregadas

á D. José Maranga, de la Boca del Riachuelo, por cuenta y órden de Francioni, como consta del recibo que tambien presentó. Que el consignatario de las mercaderías se había negado bajo fútiles pretestos á abonarle lo que le adeuda, y por eso, fundado en la disposicion del artículo 1250 del Código de Comercio entablaba contra él demanda por la suma ya espresada, con intereses y costas, pidiendo se le condenara á su pago.

En el recibo por las mercaderías, que espresa la demanda, se refiere que ellas estaban en mala condicion, y lleva la fecha 2 de Setiembre de 1889.

Corrido traslado de la demanda, la contestó por el demandado el Dr. D. Jorge Argerich, entablando al mismo tiempo contra el capitan, reconvencion por la cantidad de $ 2000 oro sellado, importe de perjuicios con más las costas del juicio. Dijo: que la casa de Francioni es en su ramo la primera del país y no sin fundamentos muy sérios ha podido dejar de pagar la insignificante suma que se le cobra. Que en efecto, como se vé en la protesta que formuló D. José Maranga, y en la pericia que efectuaron el práctico y el perito naval de la Prefectura Marítima, los vidrios estaban en su mayor parte hechos pedazos á causa del pésimo estado en que fueron estivados á bordo. Que Francioni, teniendo en cuenta no solo la pérdida intrínseca sinó tambien el hecho de verse privado del artículo en la cantidad necesaria estima los daños en la suma de 2000 $ oro ya mencionada, fuera de las costas causídicas. Que funda la contrademanda en la disposicion de los artículos 1068 y 1070 del Código de Comercio.

Presentó el demandado:

1° Testimonio de la protesta formulada por Maranga á nombre de Francioni, con fecha 21 de Julio de 1887, por los perjuicios resultantes del estado de los vidrios. Esta protesta no aparece notificada al capitan.

2° Un informe espedido por el práctico de la Prefectura

Marítima por órden de esta y á solicitud de Francioni con fecha 25 de Julio del mismo año. Dice el práctico que no encontró á bordo ni al capitan ni al piloto; y no habiendo quien lo entendiera procedió á verificar por sí mismo el estado de los cajones de vidrios, encontrando en la boca de escotilla pero en la bodega, cien ó ciento cincuenta de esos cajones, completamente desestivados y colocados de llano unos encima de otros, como en actitud de aprontarlos para ser desembarcados. Que no habiendo quien lo comprendiera no pudo ver la estiva de donde procedían los cajones. Que la colocacion de los que contienen vidrios, puestos de llano unos encima de otros, es contraria al procedimiento que debe emplearse para entregar la carga con las menos roturas posibles. Que esta clase de cargas requiere una estiva especial, y si así no lo hacen los estivadores, los vicios que resulten deben ser imputados directamente al buque. Que convendría que otro perito que hable inglés fuera al buque para reconocer la estiva.

3° Otro informe del perito naval de la Prefectura. Dice: que la rotura de los vidrios proviene de dos causas: 1ª de la mala estiva del buque; 2ª del poco cuidado con que se manejan los cajones al desembarcarlos. Que á consecuencia de la manera como habían sido estivados los cajones, tuvo que producirse en el mar movimientos y desarreglos en la carga, ocasionando roturas en una mercadería tan frágil. Que le ha parecido que los empleados en descargar los cajones ignoraban los cuidados que requiere el manejo de tal mercadería, aumentando por su modo de trabajar las roturas producidas por la mala estiva.

Corrido traslado de la reconvencion, la contestó el capitan pidiendo su rechazo con costas, y que se accediera á lo pedido en su demanda, en vista del silencio guardado por el demandado sobre los hechos y fundamentos de aquella, y el cual debe tomarse como una confesion segun lo dispone el artículo 86 de

la ley de procedimientos. Dijo: que niega la existencia de toda responsabilidad por su parte respecto de los daños que se reclaman, así como el valor en que se estiman. Que rechaza la protesta presentada por no haberle sido notificada. Que la pericia que se presenta ha sido hecha exprofeso sin su intervencion y no reviste el carácter judicial que ha debido tener, y es además vaga en sus términos, pues se funda en un simple cálculo de probabilidades, como de ella misma se desprende. Que el práctico hizo el exámen sin citacion del capitan, y mal pudo juzgar del buen ó mal arrumage de la carga, cuando dice que los 100 ó 150 cajones estaban unos sobre otros como para ser desembarcados; no pudiendo efectuarse la descarga sin alterar el arrumage. Que niega que los daños que pueda haber en el cargamento procedan de la mala estiva, correspondiendo al consignatario la prueba de su afirmacion y no probándola debe desestimarse su pretension. Que así se desprende del espíritu del fallo de la Suprema Corte contenido en el volúmen XVIII, página 386; y la rotura existente en el cargamento es un riesgo natural de la navegacion en materia tan frágil como el vidrio; es un vicio propio de la cosa. Que el otro perito se limita á conjeturas más ó menos atrevidas como la de que le ha parecido que las mercaderías no eran tratadas como era debido, procediendo él tambien sin intervencion del capitan. Que los peritos no han avaluado los daños como debieron hacerlo si se quería llenar los fines que debe satisfacer toda verdadera pericia. Que por lo demás, la pericia judicial es la única que puede llenar los fines de los artículos 1246 y 1247 del Código de Comercio y la única atendible como esencial y necesaria para conservar el derecho á reclamar indemnizaciones, como lo tiene resuelto la Suprema Corte en las causas volúmen XXI, páginas 108 y 629 y volúmen XIV, páginas 10 y 215. Que la contrademanda no espresa detalladamente en qué consisten los considerables daños que reclama. Que como lo ha dicho niega su monto

y la responsabilidad por ellos, y observa que los artículos 1068 y 1070 del Código de Comercio no son aplicables al caso, no solo por no serle imputables los daños, sinó porque no han sido comprobados en tiempo y forma.

Fallo del Juez de Seccion

Buenos Aires, Julio 23 de 1888.

Y vistos estos autos promovidos por D. Christian Christensen capitan del buque *Fido* contra D. Francisco Francioni por cobro de la suma de doscientos sesenta y siete pesos moneda nacional *oro sellado* con cuarenta y siete centavos procedente de flete de quinientos cincuenta y cuatro cajones vidrios venidos en el espresado buque á la consignacion del demandado, bajo las cláusulas y condiciones contenidas en el conocimiento de foja 2, vertido á fojas 3 al idioma nacional.

Y considerando: 1º Que al contestar la demanda, Francioni no ha desconocido ó negado ninguno de los hechos que le sirven de fundamento, limitando su defensa á contrademandar al actor por la cantidad de dos mil pesos moneda nacional en que estima las averías que dice haber sufrido la referida mercadería y los perjuicios que le ha ocasionado la entrega de las mismas en malas condiciones, de modo que debe estimarse como reconocida la verdad de aquellos hechos en conformidad á lo dispuesto por el artículo 86 de la Ley Nacional de Procedimientos.

2º Que para ser procedente la accion por reclamacion de averías sufridas en la carga y demás indemnizaciones que de ese hecho puedan resultar, es indispensable que la existencia de la avería, su importe y las causas que la hayan producido sean comprobadas en el tiempo y forma que determinan los artícu-

los 1246 y 1247 del Código de Comercio, lo que no consta se haya verificado, ni el demandado lo ha insinuado siquiera. (Fallos de la Suprema Corte, tomo 12, série 2ª, páginas 108 y 629).

3º Que los documentos acompañados por el demandado en apoyo de la reconvencion carecen de valor legal para probar esos hechos, tanto por no ser la forma precisa y especial que la ley exige para conservar el derecho á deducir cualquier reclamacion, por cuanto se han practicado sin citacion ni intervencion del capitan que debía responder de las averías, no pudiendo tampoco ser materia de prueba ulterior despues de haber pasado los efectos á manos del consignatario segun se deduce de lo dispuesto en el artículo 1246 del Código de Comercio; pues en este caso sería imposible determinar con seguridad que las causas productoras son imputables al capitan.

4º Que segun el artículo 1067 del Código citado, el capitan no responde de los daños que sufra la carga cuando proviene de vicio propio, fuerza mayor ó culpa del cargador, debiendo considerarse en este caso que la naturaleza frágil del vidrio es un vicio propio de la cosa, circunstancia que hacía más imperiosa la prueba pericial en la forma y época que la ley lo prescribe para constatar la culpa ó negligencia del capitan.

Por estos fundamentos, fallo: condenando á D. Francisco Francioni al pago de la suma demandada con sus intereses moratorios segun la tasa de los bancos públicos y las costas del juicio, absolviendo al actor de la reconvencion.

Notifíquese con el original y repónganse los sellos inmediatamente.

Virgilio M. Tedin.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Agosto 28 de 1890.

Vistos: No habiendo sido necesaria en este caso la apertura de la causa á prueba, segun lo demuestran los hechos constantes de autos, y apreciaciones contenidas en la sentencia apelada de foja cuarenta, no ha lugar al recurso de nulidad interpuesto; y por los fundamentos de dicha sentencia, se confirma ella con costas; y repuestos los sellos devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA CXXVI

D. Eusebio P. García, contra D. Isaac L. Bernal; sobre cobro de pesos.

Sumario. — El documento que menciona el recibo actual de una suma prueba que dicha suma ha sido recibida.

Caso.—Don Eusebio P. García se presentó ante el Juzgado Federal de Santiago del Estero, esponiendo: Que segun convenio celebrado con Don Isaac L. Bernal, éste se comprometió á abonarle la suma de cuatrocientos pesos por la cesion de su parte en

la sociedad que formaban los dos para el negocio del «Gran Hotel de Paris»; que habiendo cumplido por su parte lo que el convenio le imponía dejando á Bernal solo dueño del Hotel, y que usara hasta que le convino de la firma social, de acuerdo con lo estipulado en la cláusula tercera, ha pasado con exceso el plazo fijado en dicha cláusula para elevar á escritura pública el convenio, formalidad que no se ha practicado por innecesaria, sin que Bernal haya cumplido la obligacion que le imponía la cláusula tercera de pagarle cuatrocientos pesos; que Bernal pretende que no le debe nada, afirmando que ya le ha pagado aquella suma; por lo cual lo demanda para que se le condene á su abono con costas (art. 1201, Código Civil).

Presentó el demandante el convenio á que hace referencia y dice así:

«Entre los suscritos Don Eusebio P. García y Don Isaac L. Bernal, únicos socios de la firma E. García y Compañía que esplota en esta ciudad el Gran Hotel de Paris; con el propósito de disolver la sociedad que tenían constituida, se ha arribado de comun acuerdo, á las siguientes bases:

«1ª Desde el día veinte y dos de Febrero del presente año queda á cargo de Don Isaac L. Bernal el activo y pasivo de la casa, siendo, por tanto, en lo sucesivo el esclusivo dueño del Gran Hotel de Paris.

«2ª El Sr. Eusebio P. García recibe en compensación, por el abandono de su parte en la sociedad, á favor de Isaac L. Bernal, la suma de cuatrocientos pesos moneda nacional.

«3ª Este convenio queda ya perfecto, pero para evitar falsas interpretaciones del público, se reserva hacerlo conocer y elevar á escritura pública, hasta el día veinte y dos de Mayo del presente año, quedando mientras tanto, en aparencia, el establecimiento Gran Hotel de Paris, bajo la misma firma social.

«Conformes con todos y cada uno de los artículos que preceden y obligados á prestarle fiel cumplimiento, firman dos de un

tenor y para un solo objeto en Santiago á 22 de Febrero de 1888.—*J. L. Bernal.* — *Eusebio P. García.*

« En caso que el Sr. García quisiera acortar el término fijado en el artículo 3° podrá limitar ese plazo á dos meses de la fecha. — *J. L. Bernal* ».

Acreditada la competencia del Juzgado por ser argentino el actor y francés el demandado, se corrió traslado de la demanda.

Don Nicanor Salvatierra la contestó por Bernal pidiendo su rechazo con costas. Dijo: que el actor pretendía cobrar por segunda vez los cuatrocientos pesos que ya le habían sido pagados. Que en efecto, ellos le fueron entregados al mismo tiempo que se firmaba el convenio, no siendo presumible que un procurador tan activo en el cobro de cuentas como García, hubiera dejado pasar tanto tiempo sin exigir el pago. Que no es presumible tampoco que espresándose en el artículo 2° del convenio que García *recibe* en compensación por el abandono de su parte en la sociedad, la referida suma, haya permitido que así se consignara si ello no fuera cierto. Que el artículo 2° del convenio importa un recibo y así lo ha considerado Bernal al pagar los cuatrocientos pesos sin recabar otro documento. Que el 22 de Febrero de 1888, se firmó el convenio, y el día inmediato siguiente aparece en el talon de la libreta de cheques girados por Bernal, uno por 350 pesos dado á García, suma que agregada á 50 pesos que le fueron entregados en efectivo, componen la de cuatrocientos pesos. Que es tan cierto que García recibió el cheque de 350 pesos y el Banco Nacional se lo pagó, que consta en el libro de caja de Bernal como pagada dicha suma por el mencionado Banco el dia 24 de Febrero, lo que probará en caso necesario. Que en el mismo dia y en el propio libro de caja aparecen los cuatrocientos pesos como pagados á García, segun convenio. Que existe además una persona que presenció la entrega del dinero y del cheque.

Fallo del Juez de Seccion

Autos y vistos : El ciudadano argentino Don Eusebio Filomeno García se presenta demandando al ciudadano francés Don Isaac Luis Bernal, por cobro de la suma de cuatrocientos pesos nacionales y fundando su demanda dice el primero : Que en 22 de Febrero del corriente año, celebró con Bernal el contrato de disolución de la sociedad que giraba en esta plaza con la razón social de E. García y compañía, y que segun lo establece el artículo 2° de ese contrato, Bernal debía abonarle la suma de *cuatrocientos nacionales*, los que hasta la fecha no le habían sido pagados, en cuya virtud pedía al Juzgado se le mandara abonar esa cantidad. Contestando la demanda, Bernal afirma haber pagado á García esa suma como se desprende del texto del contrato mismo, que dice en su artículo 2° que García *recibe* por el abandono de su accion la cantidad de cuatrocientos pesos. Abierta la causa á prueba y debiendo ésta versar sobre el pago que Bernal afirmaba haber hecho á García y que éste negaba haberse efectuado; la parte de Bernal produjo la que corre de foja... á foja... y la de García, la que corre de foja... á foja... Además Bernal presentó una libreta de cheques y su libro de caja de su casa «Grand Hotel de Paris». Estudiando la prueba producida corresponde interrogarse desde luego, si Bernal, ha probado en efecto, que pagó á García la suma que éste cobra, ó si por el contrario, éste ha probado no haberle sido abonada esa suma. Desde luego, la prueba producida por las partes no reviste los caracteres de la evidencia; ella deja lugar á la duda; porque, en efecto, las declaraciones de los testigos Garibaldi y Diaz, no son satisfactorias para el hecho de la prueba, no hacen la luz en el asunto, y la confesion de Bernal nada

prueba tampoco de una manera concluyente, en su contra. Corresponde aplicar, para la solución del caso *sub judice*, la regla de Jurisprudencia que establece que: «en caso de duda legal ó en igualdad de circunstancias, debe decidirse en favor del reo ó demandado». Así pues, aplicando al caso *sub judice*, la regla citada, definitivamente juzgando, fallo: absolviendo á Don Isaac Luis Bernal, de la demanda contra él entablada por Don Eusebio P. García, por cobro de la cantidad de cuatrocientos pesos nacionales. Y no resultando temeridad por parte de los litigantes, cada parte pague las costas causadas. Así lo pronuncio, mando y firmo en este mi despacho del Juzgado Nacional de esta Seccion, á los diez y siete dias del mes de Noviembre de mil ochocientos ochenta y ocho. Repuestos que sean los sellos, notifíquese original y archívese este espediente, caso de no ser recurrida esta sentencia.

P. Olaechea y Alcorta.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, 28 de Agosto de 1890.

Vistos: Por lo que resulta del tenor literal del documento de foja primera y de las declaraciones de fojas veinte y cinco y veinte y nueve: se confirma con costas la sentencia apelada de foja cincuenta; y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA CXXVII

Criminal, contra el ex-vicario foráneo de la Provincia de Jujuy, D. Demetrio Cau; por rebelion y sedicion.

Sumario. — El desistimiento de la apelacion en las causas criminales, autoriza la devolucion de los autos al juzgado de su procedencia.

Caso. — Lo refiere el siguiente

Fallo del Juez Federal

Jujuy, Agosto 28 de 1889.

Vista esta causa criminal, seguida por el Procurador Fiscal contra el ex-vicario D. Demetrio Cau, acusando á éste de los delitos que enumera en el resúmen de su querella, del modo siguiente:

1° El hecho de haber declarado con voz de autoridad, en perfecta vigencia, la Carta Pastoral del Ilustrísimo Obispo de

Salta y por consiguiente la del Dr. Clara que ejecutan y mandan ejecutar decretos de Concilios, Bulas, Breves y Rescriptos Pontificios, como el Syllabus, sin el pase del Gobierno, despues que éste lo ha negado y condenado la conducta de aquellos, delito comprendido y penado en el 2º período del artículo 5º de la ley nacional de 14 de Setiembre de 1863.

2º El hecho de poner con voz de autoridad en perfecta vigencia la Carta Pastoral del Ilustrísimo Obispo de Salta que impone las decisiones de un congreso llamado Católico (romano) sobre las del Congreso Nacional (argentino), lo que propiamente significa destruir la Constitucion y cambiar la forma de Gobierno, delito comprendido en el inciso 1º del artículo 14, penado por la disposicion del 2º período del artículo 15 de la misma ley.

3º El hecho de pretender con voz de autoridad, que el Gobierno imponga la enseñanza religiosa en las escuelas del Estado, lo que propiamente significa querer arrancar tal medida del Gobierno, delito comprendido en el 2º inciso del artículo 14 y penado por la disposicion del 2º período del artículo 15 de la ley.

4º El hecho de prohibir con voz de autoridad, la asistencia de los niños á las escuelas creadas por las leyes del Congreso, lo que significa propiamente, impedir la ejecucion de dichas leyes, delito comprendido en el inciso 1º del artículo 20 y penado por la disposicion del artículo 21 de la misma ley.

El acusado espone en su descargo entre otros argumentos:

1º Que al reasumir el Fiscal su acusacion no considera á esas Pastorales, como en el cuerpo de ella, violatarias por los principios que desenvuelven y las verdades que enseñan, sinó en cuanto mandan ejecutar decretos de Concilios, Bulas, Breves, etc, sin el pase del Gobierno, lo que es inexacto puesto que las Bulas y demás Rescriptos Pontificios que se citan son invocados para robustecer la fuerza de las verdades que se enseña y

justificar los preceptos cuyo cumplimiento se aconseja, siendo tomado en cuenta como doctrina aceptada por la Iglesia universal; que aún en el caso de que las Pastorales dispusiesen la ejecucion de las Bulas y Breves aludidas, quedada todavía al acusador la obligacion de demostrar que son de los que necesitan el «pase» para que se considere incurso en las penas señaladas en el artículo 5° de la ley nacional de 14 de Setiembre de 1863.

2° Que al poner en vigencia la Pastoral del Ilustrísimo Obispo de Salta que recomendaba las decisiones del Congreso Católico no imponía esas decisiones y que aunque las hubiera mandado cumplir no habría en ello un acto criminal, pues esas resoluciones fueron tomadas en presencia de los Poderes Públicos de la Nacion sin que esos católicos hayan sido llevados á los tribunales á responder de sus opiniones y que menos puede serlo el acusado que solo ha abierto juicio sobre sus trabajos, considerándoles convenientes para la salud espiritual de sus creyentes: que tampoco hay en ello un acto de rebelion porque el artículo 14 de la ley de Setiembre citada declara que solo son reos de rebelion los que se alzan públicamente y en abierta hostilidad contra el Gobierno Nacional para cualquiera de los objetos que espresa.

3° Que al pretender que el Gobierno imponga la enseñanza religiosa en las escuelas del Estado, lo ha hecho así, si por pretender se entiende procurar ó solicitar alguna cosa, pues ha puesto todos los medios á su alcance y hasta ha tocado los resortes de la amistad con los hombres investidos de los Poderes del Gobierno para inducirlos á que consignen la religion entre los ramos de la enseñanza primaria; que al hacer esto no se le ocurrió pudiera sostenerse que tales actos constituían delito cuando así se llama á la violacion de la ley penal vigente, no habiéndose promulgado aún la que prohibe hacer eso: que aceptando que los espresados actos signifiquen querer arrancar tal medida del Gobierno, sería indispensable demostrar que la pretendía del

Presidente de la República, alzándose públicamente y en abierta hostilidad contra el Gobierno de la Nacion para que el hecho acriminado estuviera comprendido en el inciso 2º artículo 14 de la ley del 63: que si pretendió que se imponga la enseñanza religiosa en las escuelas esta pretension no se dirijió al Gobierno Nacional que nunca intentó dar ley de educacion para esta Provincia, sino al de la Provincia, y que, si hubiera en esto, fundamento para una acusacion, serían los Tribunales de la Provincia los que debían entender en ella y no este juzgado.

4º Que el cargo que se le hace por el hecho de prohibir la asistencia de los niños á las escuelas creadas por las leyes del Congreso, no importa incurrir en el delito comprendido en el inciso 1º, artículo 20 de la citada ley nacional del 63, porque ningun acto caracteriza su alzamiento en el sentido de la ley para impedir el cumplimiento de la ley de escuelas; que esa ley de escuelas de 4 de Julio del año 84 fué sancionada por el Congreso como Poder Legislativo de la Capital y Territorios nacionales, que no está vigente en esta Provincia, pero aunque fuera obligatoria en ella, no va á imponer penas á los que no concurran á las escuelas, pues, aunque declara obligatoria la instruccion primaria, deja la libertad de cumplirla en el propio techo ó en escuelas privadas y que no hay ley que obligue á los padres á hacer concurrir sus hijos á las escuelas creadas por las leyes del Congreso.

Recibida la causa á prueba, en esta estacion no se ha producido ninguna, habiéndose solamente pedido por el Procurador Fiscal que se tenga como prueba de su parte los documentos presentados con la querella.

Y considerando: 1º Por lo que respecta al primer cargo de la acusacion: que aún cuando en esta se sostiene la culpabilidad del ex-vicario Cau por el hecho de haber declarado con voz de autoridad en perfecta vigencia la carta Pastoral del Ilustrí-

simo Obispo de Salta y de consiguiente la del doctor Clara fundado en que estas ejecutan y mandan ejecutar decretos de Concilios, Bulas, Breves y Rescriptos Pontificios como el Syllabus, sin el pase del Gobierno, no se ha demostrado que las declaraciones hechas por el Pontífice Pio IX en 14 de Junio de 1864 de que no podían en conciencia frecuentarse las escuelas contrarias á la Iglesia Católica, ni la aprobacion y confirmacion del mismo Papa de 24 de Noviembre del citado año á la contestacion que la congregacion de Propaganda Fide dió á la consulta que le hicieron de los Estados Unidos, ni la circular de 12 de Junio de 1878 del cardenal Mónaco de Valleta dirijida á los párrocos de Roma que menciona la Pastoral del Vicario Capitular doctor Clara, revistan el carácter ó entren en la categoría de los documentos á que se refiere el artículo 5° de la ley penal de 14 de Setiembre de 1863. En efecto, no basta decir que por las citas que se hacen en la referida Pastoral se mandan ejecutar decretos de Concilios, Bulas, Breves y Rescriptos Pontificios; era necesario acreditar si de hecho se trataba, que á esas Bulas, Breves, etc., se les había negado el pase por el Gobierno, ó si la cuestion era de hecho ó de derecho, justificar la existencia de esas Bulas, Breves, etc., presentándolas en juicio, para que con su exámen, pueda el juez estar en aptitud de apreciar, si, como lo requiere el artículo 5° de la ley penal citada, son de aquellas que necesitan para su ejecucion el pase del Gobierno sin haberlo aún obtenido: lo que no se ha hecho por parte del acusador, quien solo menciona de una manera especial el Syllabus, sin afirmar, ni comprobar que este documento pontificio haya sido presentado para obtener el pase ó *exequatur*, y si éste le ha sido negado. Pero dando por sentado que á dicho ducumento le hubiese sido negado el pase estando comprendido entre los que lo necesitan para poder ser ejecutados en la República, de las lecturas de las Pastorales del Vicario Clara, del Ilustrísimo Obispo de Salta y del manifiesto del ex-vicario Foráneo Cau, se vé

claramente que la primera abarca tres puntos, el uno sobre la Escuela Normal de niñas á crearse en Córdoba y apoya sus asertos en citas enumeradas al principio de este considerando; el segundo se refiere á la enseñanza de la Universidad de San Cárlos en la misma ciudad con motivo de la aprobacion dada por la Facultad de Derecho á una tésis presentada á ella poco tiempo antes y titulada *De los hijos adulterinos, incestuosos y sacrílegos,* fundándolo en los Breves del Pontífice Pio VI de 30 de Julio de 1798 y de 23 de Abril de 1791, en una Encíclica de Gregorio XVI, en las proposiciones 22, 45 y 47 del Syllabus de Pio IX y en la Regla 13 del Indice Romano, y el tercero habla de los periódicos irreligiosos que se publicaban entónces en la dicha ciudad de Córdoba, sosteniendo su doctrina en la Encíclica de Pio IV, *Inter multiplices.* Ahora bien, la pastoral del Obispo de Salta y el manifiesto del ex-vicario de Jujuy no tocan otra cuestion que la relativa á la asistencia á las escuelas primarias, imponiendo á los padres y madres el deber de retirar á sus hijos de las escuelas dirijidas por personas no católicas ó en las que de hecho esté escluida la enseñanza del catecismo, y aún cuando en esa pastoral se declara que la prohibicion de colocar á los hijos católicos es universal y que lo que obliga á los católicos de Córdoba obliga con la misma fuerza á los de la Diócesis de Salta y del mundo todo, no puede deducirse lógicamente de ello que se ejecute ni mande ejecutar el Syllabus, ni los Breves de Pio VI, etc., citados para combatir la aceptacion de una tésis por la Universidad de Córdoba y ninguna aplicacion puede tener en la Diócesis de Salta en la que no existe un solo establecimiento universitario. Por otra parte, las citas que contiene el primer punto de la Pastoral del Vicario Capitular de Córdoba no pueden mirarse, tales como ellas aparecen y por el alcance que se les da en la misma Pastoral, sino como declaraciones generales de los papas en que han dado á conocer la doctrina de la Iglesia á este respecto y en las que se basan para

sostener su prohibicion á los padres y madres de mandar sus hijos católicos á las escuelas de la referencia.

Se deduce, pues, del exámen de ambas pastorales que el Obispo de Salta al hablar solamente de la asistencia á las escuelas no se ha hecho solidario de las ideas y fundamentos aducidos en el segundo y tercer punto de la del Vicario Capitular de Córdoba tratados distinta y separadamente del primero y sin atingencia ninguna con los fundamentos de éste. Se deduce igualmente que el Vicario Foráneo de Jujuy al declarar en su manifiesto en perfecta vigencia la Carta Pastoral del Obispo de Salta, no dá á esta una interpretacion estensiva que abarque todos los puntos de la de Córdoba; que su tendencia y su fin fueron el cumplimiento en esta Provincia de la Pastoral de su superior el Obispo de Salta y que no descubriéndose de la lectura de ésta ni de su exámen detenido que por ella se ejecutan y mandan ejecutar decretos de los Concilios, Bulas, Breves, y Rescriptos de la Corte Pontificia, el acusado no cae bajo la sancion del artículo 5° de la Ley 14 de Setiembre de 1863.

2° Que son evidentemente injustificados los otros tres cargos de la acusacion, porque con la publicacion del manifiesto el acusado no ha infrinjido los artículos 14, ni el inciso 1° del 20 de la ley penal de 1863, pues, como en esos artículos se dice, es necesario el alzamiento público con armas para que haya rebelion ó sedicion y no se ha alegado en la acusacion ni probádose un solo hecho que haga suponer ó importe el alzamiento que requiere la ley en abierta hostilidad para cualquiera de los objetos que en ella se espresa. Si analizamos esos cargos encontramos: 1° que al declarar el acusado vigente la Pastoral del Obispo de Salta que impone las decisiones de un congreso llamado católico, sobre las del Congreso Nacional (como lo sienta la acusacion) no ha hecho otra cosa que adherir á la opinion vertida por aquel contra la escuela láica sin sobreponerlas en manera alguna á las disposiciones del Congreso Nacional,

que por ninguna ley ha establecido la obligacion forzosa á los padres de mandar á sus hijos á tales y determinadas escuelas; lo que segun la letra y espíritu de la ley no es destruir la Constitucion de la Nacion ni cambiar la fórmula de Gobierno; 2º que tampoco se ha contravenido la disposicion del inciso 2º del mismo artículo 14 con la pretension que se atribuye al acusado de que se imponga la enseñanza religiosa en las escuelas, no habiendo existido el alzamiento público como se ha dicho antes y en abierta hostilidad contra el Presidente de la República con el fin de arrancarles esa medida, ni mucho menos del Congreso, para cuyo acto criminoso se necesita además la violacion del recinto de sus sesiones; 3º que el hecho de prohibir la asistencia de los niños á las escuelas creadas por las leyes del Congreso, no significa impedir la ejecucion de ellas, ni coloca al acusado como infractor del inciso 1º, artículo 20, de la referida ley penal, pues falta el elemento esencial, el alzamiento público que caracterizara el acto como delito, aparte de que esa prohibicion no es absoluta, porque si se obliga á los padres bajo la criminacion de la pena espiritual de privarlos de los sacramentos, á sacar sus hijos de las escuelas dirijidas por maestros no católicos ó de las que de hecho no se dé la enseñanza del catecismo, se insinúa al mismo tiempo el deber de colocarlos en otras escuelas y colegios en los que sin menoscabo de la enseñanza científica se dé una educacion esmeradamente cristiana. Las leyes del Congreso cuya ejecucion se dice haber sido impedida, no pueden ser otras que las dictadas para dotar á las provincias de establecimientos nacionales de educacion, como son los colegios y escuelas normales. En ninguna de esas leyes se establece la obligacion á nadie de ingresar en dichas escuelas y colegios, ni se han erijido en delito el consejo ni el mandato que impida con voz de autoridad la asistencia á ellas para que caigan bajo la accion de la justicia, porque no habiendo ley anterior al hecho, que lo defina y castigue como delito,

ese acto podria provocar una medida administrativa como la que se tomó suspendiendo al Vicario de Jujuy, mas no dar lugará una acusacion ante los Tribunales Nacionales.

Por estos fundamentos, fallo: absolviendo al ex-vicario foráneo de esta Provincia don Demetrio Cau de la acusacion contra él deducido por el Procurador Fiscal.

Pablo Blas.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 27 de 1890.

Suprema Corte:

La sentencia de foja 139 pronunciada por el Juez Federal Dr. don Pablo Blas, por la que absuelve al ex-vicario foráneo de la Provincia de Jujuy, de la acusacion deducida contra él por el Procurador Fiscal por los delitos de rebelion y sedicion, me parece conforme con la letra y el espíritu de la Ley Nacional de 14 de Setiembre de 1863, que designa los crímenes cuyo juzgamiento corresponde á los Tribunales Federales.

Deciden esta mi opinion, las mismas razones aducidas en los considerandos de dicha sentencia, las que á mi juicio, justifican debidamente la absolucion que contiene su parte dispositiva.

Así, Exmo Señor, no es posible continuar la apelacion interpuesta contra dicha sentencia por aquel Procurador Fiscal y otorgada para ante V. E.

Si como demuestra el inferior en los considerandos de su sentencia, el ex-vicario Cau no ha cometido infraccion alguna de las leyes penales vigentes, ni se ha hecho acreedor al castigo que ellas establecen, no sería justo ni conveniente prolongar

esta causa por más tiempo; la que desde luego infiere, por si sola, un daño no justificado al acusado.

Creo, Exmo. Señor, que los Obispos y prelados de la Iglesia Católica, tienen por su propia institucion, el deber y por consiguiente, el derecho, de enseñar á sus fieles la doctrina que aquella profesa. Recibieron esa mision del fundador de la misma Iglesia, quien los instituyó diciendoles: *Enseñad á todas las naciones.*

Si no cumplieran tal deber, y si carecieran de derecho para cumplirlo, no se concebiría, en mi opinion, la existencia de los obispos católicos. Podría decirse con razon, que carecían de toda mision en la sociedad católica que forman los fieles; de suerte que, no puede negárseles, en mi opinion, ese derecho de enseñar, de prevenir á los mismos fieles respecto de los actos que la misma Iglesia condena, de amonestarles y aún de imponerles las penas puramente espirituales que las leyes de aquella establecen.

No quiero decir con esto que la libertad y la independencia de los obispos en el cumplimiento de su deber y en el ejercicio de su derecho, no reconozcan límite alguno en sus relaciones con el Estado. Su límite está demarcado por el fin mismo de su institucion y por la naturaleza de su mision evangélica. Viven dentro del Estado, y deben por tanto la misma obediencia á sus leyes, en cuanto es del resorte de estas qué les deben los demás habitantes de la nacion.

Así pues, mientras no violen ley alguna, ni atenten contra la existencia de los poderes públicos constituidos, la accion de los obispos y prelados debe ser, en mi opinion completamente libre para esponer su juicio, del punto de vista de la doctrina católica, respecto de los actos ejecutados por aquellos Poderes, ó de las disposiciones adoptadas en dichas leyes.

Si reconocemos en la prensa periódica el libre derecho de traer á exámenes esas leyes y esos mismos actos, de juzgarlas

y de criticarlas con la más ámplia libertad, sin que de tal derecho se les forme un delito ó crímen, no podríamos en justicia negarlo á los obispos y prelados, obligados á velar por la pureza de la doctrina que tienen por principal mision el deber de propagar y de predicar.

Es muy cierto que la prudencia más severa debe guiar siempre todos los actos de los que, constituidos en autoridad, tienen á su cargo la direccion de las almas como el gobierno de los pueblos. Las cuestiones religiosas que tanto apasionan los espíritus y perturban las conciencias, deben en lo posible ser tratadas con aquel tino que exije el bien público, y á que desde luego obliga nuestra ley fundamental, que consagra ámpliamente para todos los habitantes el derecho de profesar libremente su culto. Pero la falta á estos principios, por más lamentable que sea en algun caso, no podría por sí sola constituir un delito.

Antonio E. Malaver.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 2 de 1890.

Atento el desistimiento contenido en la precedente vista del señor Procurador General: vuelvan estos autos al Juzgado de su procedencia.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. —LUIS V. VARELA.—ABEL BAZAN.

CAUSA CXXVIII

Don L. J. Olsen, capitan de la barca Noruega « Beta », contra Portalis frères, Carbonier y Cª, por cobro de estadías; sobre desglose de un documento.

Sumario. — Una vez reconocida la autenticidad de un documento no puede el que lo reconoció pedir su desglose, fundado en su presentacion tardía en autos.

Caso. — En 27 de Febrero de 1888, don Eduardo Haynes, en representacion de don L. J. Olsen, demandó ante el juzgado de Seccion de Santa Fé á los señores Portalis frères, Carbonier y Cª para que fueran condenados al pago de 467 pesos moneda nacional oro sellado procedentes de sobreestadías.

Tramitada la causa y despues de haberse alegado de bien probado, la parte de los señores Portalis frères, Carbonier y Cª que había hecho mérito en el suyo de un recibo de chancelacion dado por el capitan de la barca *Beta*, presentó el siguiente pliego de posiciones que debía absolver el apoderado del capitan Olsen, acompañado de un documento que dice así:

« Recibí de los señores Portalis frères, Carbonier y Cª, la cantidad de setecientos catorce pesos tres centavos moneda nacional oro por saldo de flete de mi buque *Beta*.

« Rosario, Noviembre 18 de 1887.

« L. J. Olsen ».

Posiciones

Confiese cómo es cierto que la firma del documento que se le exhibirá en este acto puesta al pié del recibo que por saldo del flete otorgó á los demandados don L. J. Olsen es la del capitan del *Beta*.

Contestó: que sin tener absoluta seguridad creía ser esa la firma del capitan del buque *Beta*, manifestando, además, no ser oportuna la presentacion del documento reconocido, puesto que habiéndole tenido la parte contraria desde antes en su poder, creía que debió ser presentado al contestar la demanda ó en el tiempo en que la causa estuvo abierta á prueba.

La parte de Portalis, dijo: que creía oportuna la presentacion del documento por constituir él una parte de la posicion, teniendo derecho para esas posiciones en el estado actual de la causa.

La parte del capitan del *Beta*, pidió no se hiciera lugar y se mandara desglosar el documento presentado de contrario. Dijo:

Que en el acta de juicio verbal se había opuesto á la presentacion del documento de foja 122 pidiendo su desglose y devolucion, lo que el juzgado aún no había resuelto, encontrándose por este motivo agregado.

Que la ley de Procedimientos en su artículo 10 dispone que el

actor en toda especie de juicios, ha de producir con su demanda, las escrituras y documentos que justifiquen el derecho que deduce que despues no se le admitirán nuevos documentos que no sean de fecha posterior á la demanda, ó bajo juramento de que antes no había tenido noticia de ellos.

Citó tambien el artículo 85 de la misma ley. Que la presentacion del documento de foja 122 nada tiene que ver con la excepcion opuesta por los señores Portalis al contestar la demanda; que por consiguiente, no podía ser admitida por el Tribunal.

Que aunque versare sobre excepciones opuestas por el demandado no podía el juzgado aceptar el documento por haberse presentado con las posiciones despues del término de prueba y aún despues de haber su parte alegado de bien probado.

Que no se podía alegar que el documento presentado recien había llegado á manos de los demandados, ó que no tuvieran noticia de ello porque tenía fecha anterior á la demanda. Que el recibo dado por su poderdante por saldo de fletes, no puede obstar á una demanda por sobreestadías, que era una obligacion distinta de la del pago de fletes.

Conferido traslado de este escrito, don Domingo Gonzalez, por los señores Portalis, contestándolo, dijo:

Que constatando el recibo de foja 122, haber el capitan de la *Beta* cobrado todo el flete en Noviembre 18 de 1887 y habiendo declarado la Suprema Corte que el pago de todo el flete importa el cumplimiento del contrato de fletamento por parte de los fletadores, el hecho de haberlo recibido el capitan, sin reserva ni salvedad alguna respecto de las estadías, probaba que estas no se causaron ó que fueron incluidas en el pago de aquel. (Serie 2ª, tomo 21, pág. 314).

Que el demandante confunde con la absolucion de posiciones lo estatuido respecto de la presentacion de documentos en general; que en el caso actual no se trata de la simple presenta-

cion de documentos, sinó de la confesion de una de las partes, aún cuando al producirse esta prueba se haya acompañado un recibo suscrito por el demandante. Que decir que no ha tenido derecho de presentar ese documento equivale á sostener que en la prueba de posiciones no se puede hacer uso de documentos, ni exijir su reconocimiento, lo que importa una restriccion ilegal y contradictoria, privándose á los litigantes de un importantísimo medio probatorio.

Que cuando se trata de instrumentos firmados por un tercero, se exije que sean presentados dentro del término probatorio para evitar sorpresas de última hora y facilitar el derecho de defensa; pero que ese peligro no existe cuando los documentos han sido suscritos por cualquiera de los interesados, que entónces no puede invocar sorpresas ni ignorancia á su respecto.

Que la Suprema Corte había establecido que el reconocimiento de cartas que se presenten en juicio despues del término probatorio, no pueda ser admitido sinó en forma de posiciones.

Que por lo expuesto pedía se rechazara con costas, la peticion relativa al desglose del documento de foja 122.

Fallo del Juez Federal

Rosario, Setiembre 7 de 1889.

Y vistos este incidente motivado por la presentacion del documento corriente á foja 122, relacionado con la pregunta del interrogatorio respectivo y á mérito de considerarse ella verificada en estacion inoportuna del juicio, atentas las disposiciones contenidas en los artículos 10 y 11 de la Ley Nacional de Procedimientos de Setiembre 14 de 1869.

Y considerando: 1° Que los mencionados preceptos de la ley nacional citada no reconocen otras limitaciones que las que de una manera clara, espresa y terminante, se hallen en ellos mismos consignadas, siendo por lo tanto ilegal la interpretacion que á su espíritu pretende atribuirse, haciendo distincion entre los documentos emanados de terceros y los suscritos por los interesados en el juicio, á fin de sustraer á estos últimos del imperio de las reglas á las cuales se quiere solo considerar sometidos los primeros.

2° Que siendo así debe reputarse estemporánea toda presentacion de documentos efectuada con posterioridad á los escritos de demanda ó contestacion, á no ser que medie una ú otra de estas circunstancias: 1ª que la fecha de aquellos sea posterior á la de éstos; 2ª que en caso contrario prometa bajo juramento, la parte que intenta su exhibicion, haber recien llegado á su poder, no habiendo en el caso *sub judice* concurrido ninguno de ellos.

3° Que esta doctrina no importa coartar en modo alguno el derecho que la ley acuerda á las partes para ponerse posiciones en cualquier estado del juicio, pues para los casos en que la eficacia de éstas reclamara la exibicion ó reconocimiento de un documento del cual no se tuvo anteriormente noticia y no pudo por tanto ser acompañado juntamente con los escritos iniciales de la causa, existe el recurso de asegurarlo así, bajo la formalidad del juramento, que la misma ley considera indispensable, pero al mismo tiempo suficiente para subsanar una dificultad que de otro modo obstaría para la admision de aquellos.

Por tanto, y de acuerdo con lo resuelto por la Suprema Corte en los fallos que se registran en la série 2ª, tomo 10, página 434, y série 2ª, tomo 11, página 100, se resuelve hacer lugar á la solicitud de desglose del citado documento de foja 122. Hágase saber y repóngase.

G. Escalera y Zuviría.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 2 de 1890.

Vistos: estando ya reconocida la autenticidad del documento de cuyo desglose se trata en este incidente, y sin perjuicio de que por la sentencia se aprecie el alcance de tal acto en los términos en que se ha verificado se revoca el acto apelado de foja ciento cuarenta y seis, y se declara no haber lugar al desglose solicitado. Repónganse los sellos y devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN.—C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA CXXIX

Don José Ferrari contra el doctor don Enrique Rojo, Juez de Paz de la 8ª Seccion de la Capital, por daños y perjuicios; sobre competencia.

Sumario.—Los Jueces locales no son demandables ante la Justicia Nacional por sus actos y procedimientos de tales.

Caso.—En 5 de Agosto de 1889, don José Ferrari demandó ante el Juzgado Federal de la Capital al doctor don Enrique Rojo, para que se le condenase al pago de 5000 pesos nacionales, por los daños y perjuicios que le habia ocasionado demorándole indefinidamente la resolucion de varios asuntos.

Relacionando dichos asuntos dijo:

Que en 24 de Enero de 1887 se presentó ante el Juzgado de Paz de la 8ª Seccion con un testimonio en forma, de depósito en el Banco Nacional, solicitando se librase oficio á dicho establecimiento para que se le entregara la cantidad de $ 114,35 depositados á la órden del Juzgado, y cuyo depósito resultó inoficioso.

Que habiéndose estraviado un espediente que seguía contra

los hermanos Frossate por entrega de una partida de vino que, segun sentencia ejecutoriada debían hacerle, tuvo que pedir testimonio en forma al Juez de 1ª instancia y presentarse en 22 de Julio del 88, al referido Juzgado de Paz, pidiendo el cumplimiento de dicha sentencia.

Que en el espediente que seguía contra Luis Pavese por cobro de pesos, pasado de la 5ª Seccion, pidió en 6 de Agosto de 1888 se pusiera á la órden del Juzgado de la 8ª la cantidad de 52 pesos depositada por la contraparte, y cuya entrega á su favor había sido ordenada el 8 de Febrero del 84.

Que habiendo obtenido de la respectiva Cámara de Paz el que nueve veces ordenase el pronto despacho, no se pudo conseguir se diera cumplimiento á la intimacion.

Que en 28 de Marzo del 89 se presentó á la Cámara con tres recursos de queja, uno por cada espediente, y que esta decretó el informe del Juez, con remision de antecedentes en el término de 24 horas, y que estos tres recursos con las respectivas resoluciones, faltaban en los espedientes, como tambien otros pedidos y resoluciones.

Que por todo lo espuesto y en virtud al artículo 1112 del Código Civil, entablada demanda por daños y perjuicios en la suma de 5000 pesos contra el citado señor Juez de Paz, doctor don Enrique Rojo.

Acreditada la competencia por la diversa nacionalidad de las partes, el Juzgado confirió traslado de la demanda.

Don Lorenzo A. Mussio, en representacion del señor Rojo; sin contestarla, opuso la escepcion de incompetencia y dijo:

Que segun el artículo 45 de la Ley Orgánica de los Tribunales de la Capital, correspondia á la Cámara de lo Civil el conocimiento de las causas que pudieran ocasionar la remocion de los Jueces de Paz, sin cuyo requisito era improcedente toda accion para exigir la responsabilidad judicial por las faltas que cometieren.

Que la Ley daba á la Cámara de lo Civil la misma facultad que la Constitucion Nacional, en sus artículos 51 y 52, dá al Senado para juzgar á los demás jueces de la Nacion, de suerte que el señor Ferrari, debía haber empezado por gestionar la remocion de su mandante, y que pedía espresa condenacion en costas.

De la excepcion opuesta se confirió traslado al demandante quien lo evacuó diciendo:

Que el Juzgado debía rechazar con costas la excepcion opuesta ordenando al demandado contestase directamente puesto que consideraba completamente fundada la procedencia de la Jurisdiccion Federal, en el hecho probado de hallarse las partes comprendidas en la disposicion del artículo 2°, inciso 2°, de la Ley sobre Jurisdiccion y Competencia de los Tribunales Federales, en cuanto á las personas; y que respecto á la causa correspondía al señor Juez resolver si el daño causado por actos ilícitos, era susceptible de reparacion conforme al artículo 1083 del Código Civil.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Noviembre 20 de 1889.

Y vistos para resolver sobre la excepcion de incompetencia de jurisdiccion deducida en el escrito de foja 7 en la demanda promovida por don José Ferrari contra el Juez de Paz de la Seccion octava, doctor don Enrique Rojo, por indemnizacion de daños y perjuicios.

Y considerando: 1° Que la accion deducida se funda en irregularidades que se dicen cometidas y retardos maliciosos en la tramitacion de espedientes ante el referido Juez de Paz en que era interesado el demandante.

2° Que es un principio inconcuso de derecho, que la parte que se siente agraviada por irregularidades cometidas en el procedimiento por los Jueces de los Tribunales inferiores debe buscar la reparacion ante los mismos Jueces ó ante los superiores por medio de los recursos autorizados por las leyes.

3° Que de acuerdo con ese principio establece el artículo 26 de la Ley Orgánica de los Tribunales de la Capital que las Cámaras de Paz conocerán de los recursos que se interpongan contra las resoluciones de los Jueces de Paz y de los recursos de queja por retardada ó denegada justicia, sin perjuicio del recurso de reposicion que autoriza el procedimiento ordinario segun el caso.

4° Que por consiguiente los agravios que puede inferir un magistrado del órden judicial en el ejercicio de su jurisdiccion no puede ser materia de accion ante otros Tribunales, para obtener reparaciones civiles, sino en cuanto ellos importen un delito ó falta que constituya justa causa para hacer remocion del cargo y tan solo despues que la remocion se haya operado en el juicio correspondiente, lo que no sucede en el presente caso.

Por estos fundamentos y concordantes del escrito de foja 7, fallo: declarando que este juzgado es incompetente para entender en la demanda de foja 1. Notifíquese con el original.

Virgilio M. Tedin.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 25 de 1890.

Suprema Corte:

Creo que es arreglada á derecho, y que por lo tanto debe ser confirmada por V. E. la resolucion de foja 11 del Juez Federal doctor Tedin.

Antonio E. Malaver.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 2 de 1890.

Vistos: No siendo susceptibles de revision por la Justicia Nacional los actos y procedimientos de los Jueces locales, fuera de los casos espresamente establecidos por la ley, ni demandables ante ella dichos jueces como tales. Por tanto, y de conformidad á lo pedido por el señor Procurador General en su precedente vista, y á los fundamentos concordantes del auto apelado de fojas once, se confirma dicho auto con costas; y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA CXXX

P. Omarini hermanos contra los herederos Grognet, por cumplimiento de sentencia; sobre falta de personería.

Sumario.—El haber el juez ordenado á la parte demandada la justificacion de su personería, y no haber ésta cumplido con dicha providencia, no es motivo para suspender la prosecucion de la causa, y no resolver en la rebeldía acusada.

Caso.—En 8 de Junio de 1889, Don Antonio Hernandez por los señores P. Omarini hermanos presentó al Juez Federal de Santa Fé, dos certificados otorgados por la Secretaría del mismo Juzgado, de los cuales resultaba: que en un juicio sobre interdicto de obra nueva, seguido por los señores P. Omarini hermanos contra los herederos Grognet, la Suprema Corte había dictado una resolucion declarando que los demandantes debían ser restituidos á la posesion de que habían sido privados, é indemnizados de los daños y perjuicios, con costas á los demandados.

En virtud de esta sentencia dicho procurador pidió contra los

señores Grognet, el pago de los daños y perjuicios que estimaban en la suma de pesos 62.825 con 40 centavos moneda nacional.

Conferido traslado, Don Juan M. Ortiz se presentó en 18 de Julio de 1889, afirmando que los herederos Grognet estaban todos conformes en que se siguiera el pleito con él y pidió se le diera vista del espediente mencionado sobre interdicto, fallado por la Suprema Corte.

El Juez adhirió á lo pedido mandando al mismo tiempo acreditar la personería invocada.

En 12 de Setiembre, no habiéndose todavía contestado el traslado, Don Antonio Hernandez por los señores P. Omarini hermanos, acusó rebeldía y pidió se mandara contestar en el término improrogable de 24 horas.

Fallo del Juez Federal

Rosario, Setiembre 13 de 1889.

No habiendo aún Don Juan M. Ortiz acreditado su personería como está ordenado por decreto de 6 de Julio último, y no siendo correcto antes de llenar ese requisito exijir contestacion á la demanda, pida esta parte lo que corresponda y se proveerá.

Escalera.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 4 de 1890.

Vistos: No siendo motivo para suspender la prosecucion de esta causa, la falta de justificacion de la personería, ordenada

por la providencia de foja quince vuelta: se revoca el auto apelado de foja diez y seis vuelta, y vuelvan al Juez de Seccion, para que resuelva en la rebeldía acusada. Repuestos los sellos devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGUREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA CXXXI

Contra D. K. Von Emster, sobre infraccion á las Ordenanzas de Aduana

Sumario. — Probado el exceso de mercaderías sobre las manifestadas y no justificado que el hecho procede de un mero error, corresponde la aplicacion de lo dispuesto en el artículo 915 de las Ordenanzas de Aduana.

Caso. — El encargado de la Oficina Principal del Resguardo de la Aduana de esta Capital, D. Alfredo Silva, denunció al Gefe del Resguardo, que confrontados los giros de descarga del vapor inglés *Hannover*, entrado al puerto en Febrero 18 de 1884, y consignado al Sr. K. Von Emster, con la relacion firmada por el guarda de á bordo y visada por el Comisario, resultaba que habían salido de á bordo de dicho buque 374 barricas de azúcar más de lo manifestado; é hizo presente que el caso estaba previsto en el artículo 68 y penado en el 915 de las Ordenanzas de Aduana.

Ordenada la formacion del sumario correspondiente por el Administrador de Aduana, y citado el interesado, se pidió informe á la Contaduría y á la Alcaldía.

La Contaduría informó que constan en el manifiesto general del vapor *Hannover* pedido á despacho por la casa de Lasalle é hijos, y W. Paats y Cª, doscientos cuarenta bultos marca W. P. C. y 625 bultos marca L. F., consignados á dichas casas.

La Alcaidía informó que introducido por el vapor *Hannover* constaba haberse recibido y entregado de Despacho Directo y trasbordo los mismos bultos á que se refiere la Contaduría con arreglo á lo manifestado.

El interesado manifestó que la equivocacion en las papeletas del vapor inglés *Hannover* por 374 barricas de azúcar de más, proviene de haber bajado á tierra el oficial 2º de la carga y el que quedó á bordo en su lugar apuntó dos veces las 374 barricas en la papeleta que dió al patron de la lancha; y que no se había manifestado más cantidad de barricas de azúcar que la que realmente se había descargado, lo que demostraba claramente la equivocacion.

Solicitado informe del Resguardo y dado este, el Administrador dictó la siguiente resolucion:

RESOLUCION DEL ADMINISTRADOR DE ADUANA

Buenos Aires, Junio 21 de 1888.

Resultando de la confrontacion practicada por el encargado de la principal del Resguardo, D. Alfredo Silva, de los giros de la descarga del vapor inglés *Hannover*, que exceden 374 (trescientas setenta y cuatro) barricas azúcar, las mismas que no fueron manifestadas; y estando constatado suficientemente por el informe que antecede que no se ha espedido papeleta alguna por duplicado, como lo pretende el declarante, se resuelve: Que el agente del vapor *Hannover* sufra la pena de dobles derechos, sobre el valor de los barricas excedentes, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 915 de las Ordenanzas de Aduana.

Hágase saber y fecho pase á Contaduría para su liquidacion y ejecucion de lo dispuesto en el artículo 1030 de las mismas; reponiéndose los sellos por el denunciante.

J. Luis Amadeo.

Von Emster pidió reconsideracion y fundándola dijo, que el piloto encargado de hacer las papeletas no se había fijado en que parte de las barricas de azúcar que anotaba se habían descargado ya, dando así lugar á la diferencia que se ha notado; que esta afirmacion esta corroborada por las papeletas que acompaña, pues en ellas resultan anotadas dos veces una misma partida de la marca L. F. 529/625 como descargadas por las lanchas *Martin García* y la *Argentina*; que no se comprende que tratándose de un mismo consignatario y por un mismo paquete,

venga una partida de azúcar con la misma marca y numeracion; y que la intencion de contrabandear no podía existir en el agente del vapor puesto que ninguna utilidad reportaría ni ese hubiera sido el camino indicado.

Vuelto el espediente á informe del Resguardo este informó que examinados los documentos de descarga había encontrado errores en las papeletas y 97 barricas anotadas dos veces, pero que siempre había un exceso de 245 barricas.

RESOLUCION DEL ADMINISTRADOR DE ADUANA

Buenos Aires, Julio 12 de 1884.

Por equidad y reconsiderando la resolucion de foja... se resuelve: reducir el exceso á 245 barricas de azúcar é imponer como pena la mitad de la inflijida en la sentencia recurrida; debiendo abonarse los derechos correspondientes al Fisco y reponerse los sellos por la casa.

Hágase saber y fecho pase á Contaduría á sus efectos.

J. Luis Amadeo.

Apelada la resolucion por Von Emster se concedió el recurso para ante el Juez Federal.

Ante el Juez Federal, Von Emster pidió la revocacion de la resolucion del Administrador de Aduana y que se declarara que no se había incurrido en la pena impuesta por la resolucion, ni en la que establece el artículo 915 de las Ordenanzas de Aduana por cuanto no ha resultado exceso alguno de barricas de azúcar á la conclusion de la descarga del vapor.

Espuso que los puntos á resolver eran: 1° Si ha resultado

á la terminacion de la descarga mayor número de barricas de azúcar que las manifestadas, y 2º ¿En caso negativo puede aplicarse la pena que establece el artículo 915 por espresar mayor número la papeleta del piloto?

Que el primer punto está resuelto en autos por los informes de la Contaduría y de la Alcaidía, que espresan que se ha descargado igual número de barricas de azúcar que las manifestadas.

Que resuelto negativamente el punto, hay que tener presente que el artículo 915 es correlativo con el 68 y éste establece que es necesario esperar el resultado de la descarga para saber si efectivamente resultan de más los bultos que espresan las papeletas del piloto, para en el caso afirmativo aplicarse la pena ó multa que establece el artículo 915 de las Ordenanzas.

Que no habiendo habido exceso como queda demostrado la resolucion del Administrador debe revocarse.

Que no entra á considerar la exposicion del Guarda Especial sobre que pueden haber sido sustraidas las barricas de azúcar: 1º porque no es séria dado el número de estas; 2º porque el Administrador no la ha tenido en cuenta, y 3º porque el lanchero sería en ese caso el autor y el responsable por ese hecho.

Evacuando la vista que se le confirió, el Procurador Fiscal pidió la confirmacion con costas de la resolucion apelada.

Dijo que el exceso penado por la Aduana aparece comprobado por documentos emanados del mismo apelado, que con argucias pretende eludir la pena.

Que la descarga de un bupue requiere tal série de operaciones que con toda propiedad puede llamársele un hecho complejo; que desde que se permite el alije del buque hasta que la mercancía llegue á los depósitos de aduana, ella pasa por muchas manos y cada trasmision está sujeta á ciertas formalidades tendentes todas á evitar el fraude y garantir la fiel percepcion de la renta. (Art. 54 á 75 de las Ordenanzas).

Que nada importa que las mercancías traidas por las lanchas á tierra y entregadas á la Alcaidía estén conformes con las que constan en el manifiesto general del buque, desde que por otra parte consta que la lancha recibió mayor cantidad de aquellas y que en el trayecto desde el buque mayor á tierra, han podido ser trasbordadas ó desembarcadas clandestinamente.

Que en cuanto al error en que se dice ha incurrido el piloto bien pudo el Sr. Von Emster comprobarlo como lo ha hecho respecto á las 95 barricas que le han sido deducidas por la Administracion de Aduana.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Mayo 22 de 1886.

Y vistos estos autos traidos por D. K. Von Emster, consignatario del vapor inglés *Hannover* en apelacion de la resolucion del Administrador de Aduana, condenándolo al pago de derechos por doscientas cuarenta y cinco barricas azucar que han resultado de exceso en los originales de descarga del espresado vapor, sobre lo manifestado en el manifiesto general de su cargamento.

Y considerando: 1° Que segun se desprende de los informes del Resguardo de fojas 2, 5 y 8, el exceso que revelan las papeletas de á bordo comparadas con el manifiesto general, es de rescientas setenta y cuatro barricas, razon por la que la resolucion administrativa de Junio 21 de 1884, á foja 8 vuelta condenaba al recurrente al pago de dobles derechos sobre el importe total de las trescientas setenta y cuatro barricas; resolucion que fué modificada por la misma aduana en su resolucion de Julio veinte y cuatro de mil ochocientos ochenta y cua-

tro, á foja diez y nueve, teniendo en consideracion muy especialmente las observaciones aducidas en el informe del Resguardo de foja trece, en el que se pone de manifiesto varios errores cometidos en las papeletas del piloto, ya en el número de los bultos, como en duplicacion de algunas barricas.

2º Que segun se desprende de la simple comparacion de las disposiciones de los artículos 57, 58, 68, 872, 915 de las Ordenanzas de las Aduanas los errores cometidos en las papeletas de á bordo no establecen sino una mera presuncion de fraude que no determina por sí solo la aplicacion del artículo 915, sinó en el caso de que ejecutada la descarga resulten bultos de más.

3º Que en el caso presente la descarga resultando conforme con el manifiesto general del buque, pone de manifiesto el error cometido en las papeletas de descarga.

4º Que el mismo administrador en la resolucion recurrida, acepta como un hecho justificado, el error de las papeletas, reformando su primera resolucion foja... y

5º Que la investigacion hecha ante este juzgado no suministra antecedente alguno respecto á un desembarco de la goleta *D. Juan de Garay* en su trayecto del costado del buque á los muelles de la aduana.

Por estos fundamentos, fallo: revocando la resolucion apelada de foja diez y nueve y declarando á D. Krau Von Emster libre del pago de derechos sobre el exceso de doscientas cuarenta y cinco barricas, que no ha resultado comprobado por la descarga y demás antecedentes del proceso.

Hágase saber notificándose con el original.

Andrés Ugarriza.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Julio 12 de 1886.

Suprema Corte:

Pienso con el Procurador Fiscal que las operaciones de aduana no pueden tomarse aisladamente, siendo por el contrario, todas solidarias, como parte de un sistema. En todas, y en cada una se requiere exactitud y verdad, porque unas sirven de control á las otras, y el error cometido en una puede redundar en una confusion lamentable, en perjuicio de la renta. Si así no fuera, las Ordenanzas se habrían limitado á castigar el contrabando, sin establecer cierta penalidad para una série de operaciones sucesivas.

El error en las papeletas que dá el oficial ó piloto del buque que hace la descarga, al lanchero que trae las mercaderías á tierra, no es del todo inocente aunque resulte conforme la descarga con el manifiesto general.

Si nada significara poner bultos de más en estas papeletas, nada sería más sencillo que cometer este error, en la esperanza de que los bultos puestos de más se trasbordaran en el tránsito; y en la seguridad de que no era esto posible, no se incurría en pena alguna.

La impunidad de este error ó falsedad podría redundar, como se vé, en menoscabo de la renta, y si no estuviera previsto por los artículos **68** y **915**, caería bajo la disposicion del **1025** y siguiente.

Por otra parte ya el Administrador ha hecho uso de la facultad que el **1056** le confiere, reduciendo: **1°** el número de las barricas de azúcar manifestadas de más, y despues, la pena á la mitad.

Encuentro, por esto, justa su resolucion de fojas 19 y pido la revocacion de la del Juzgado de Seccion

Eduardo Costa.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 4 de 1890.

Vistos: Hallándose justificado el exceso de mercaderías procedente de la descarga del vapor inglés *Hannover* que dá lugar á este proceso, tanto por las boletas de descarga espedidas por el guarda de á bordo con intervencion del piloto del buque, como por el recibo estendido por el empleado de los lancheros que verificaron dicha descarga, segun resulta de la declaracion de foja sesenta y cuatro; y no habiéndose justificado circunstancia alguna que sirva á acreditar ese hecho como un mero error, segun lo pretenden los demandados.

Por estos fundamentos, y de conformidad á lo espuesto y pedido por el señor Procurador General á foja setenta y siete: se revoca la sentencia apelada de foja setenta y se confirma la resolucion administrativa de foja diez y nueve.

Repónganse los sellos, y devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA CXXXII

D. Miguel Madrid, contra D. José Bacigaluppo; sobre cobro ejecutivo de pesos.

Sumario. — Opuesta al juicio ejecutivo la escepcion de pago, y demostrado que las sumas entregadas por el demandado bastan á cubrir el valor del importe ejecutado, debe admitirse la escepcion y no hacerse lugar á la ejecucion.

Caso. — En 8 de Marzo de 1887, D. Manuel Lopez Zamora, con poder general de D. Miguel de Madrid, se presentó al Juzgado de Seccion de Santa Fé acompañando un pagaré protestado por la suma de 1219 pesos con 47 centavos moneda nacional oro sellado, suscrito por D. José Bacigaluppo, pidiendo que á objeto de preparar la vía ejecutiva se ordenara comparecer al Sr. Bacigaluppo á reconocer su firma, pues el protesto no se había hecho en la persona del deudor.

Acreditada la competencia por la diversa nacionalidad de las partes, se mandó citar á Bacigaluppo no habiendo comparecido, y acusada rebeldía se dió por reconocido el pagaré (auto de foja...)

y á peticion del ejecutante se dictó el auto de solvendo foja 15 vuelta.

No habiendo el ejecutado satisfecho la suma demandada dentro del término decretado, se mandó trabar embargo de bienes del deudor para cubrir dicha suma.

Citado de remate, el procurador D. Juan E. Velez por D. José Bacigaluppo, opuso la excepcion de pago, pidiendo el rechazo de la ejecucion con costas, esponiendo:

Que aparentemente por el pagaré de foja 1ª su representado debía al Sr. Madrid la suma de 1487 pesos con 18 centavos moneda nacional, inclusa la diferencia de moneda; que fijaba como tipo del cambio el 22 °/ₒ por haber sido éste el valor corriente en plaza en la fecha del vencimiento de la obligacion.

Pero que, por los recibos que acompañaba emanados los unos del mismo ejecutante y los otros de sus encargados ó factores resultaba que su poderdante había entregado al Sr. Lamadrid la cantidad de 3000 pesos moneda nacional con posterioridad al vencimiento del documento de foja 1 y con el objeto de que se imputasen al pago de los arrendamientos vencidos.

Que con estas entregas de dinero, la obligacion por la que se le ejecutaba había sido satisfecha con exceso, resultando á favor de su representado una diferencia de 1513 pesos, lo que hacía al Sr. Madrid deudor de una suma de consideracion.

Que entre su representado y el Sr. Madrid había existido, como era de práctica entre arrendador y arrendatario, una especie de cuenta corriente no terminada aún por una liquidacion final, razon por la cual aparecía el ejecutado entregando una suma mayor que la debida, y se esplicaba por esto mismo el hecho de encontrarse el pagaré en poder del ejecutante.

Acompañó tres recibos por la suma de 1000 pesos moneda nacional cada uno; el primero (foja 40) de fecha 12 de Abril de 1887 suscrito por Miguel de Madrid; el segundo y tercero (fojas 41 y 42), de fechas 21 de Julio y 9 de Marzo de 1887 res-

pectivamente, firmadas por D. Fernando Rivas con poder de Don Miguel de Madrid.

Conferido traslado de la excepcion, D. Manuel Lopez Zamora, por el ejecutante, pidió su rechazo con costas y que se mandase llevar adelante la ejecucion hasta hacerse trance y remate de los bienes embargados.

Acompañó dos cuentas por arrendamientos debidas por Bacigaluppo á Madrid, una de 1884 pesos á 31 de Diciembre de 1888, con un saldo á favor de Madrid de 1219 pesos oro, por cuyo saldo recibió un pagaré al 20 de Enero de 1887, y otra de los arriendos posteriores, á razon de un peso veinte y cinco centavos oro la cuadra hasta todo el primer semestre de 1887 con un saldo de 668 pesos 24 centavos.

Dijo que los recibos no tenían relacion alguna con el pagaré de foja 1, que representaba el saldo de los arriendos debidos del año de 1884 y 1885, y que se referían á los arriendos posteriores, por los cuales, segun la segunda cuenta, reducidos los 3000 pesos á oro, quedaba Bacigaluppo deudor de 668 pesos 24 centavos oro.

Fallo del Juez Federal

Rosario, 22 de Julio de 1889.

Y vistos estos autos ejecutivos iniciciados por D. Miguel de Madrid contra D. José Bacigaluppo, por cobro de la suma de mil doscientos diez y nueve pesos nacionales oro sellado con cuarenta y siete centavos, que se dice adeuda el demandado, como saldo de arrendamientos. Al objeto de preparar la correspondiente vía ejecutiva, solicita el actor el reconocimiento de la firma que suscribe el documento de foja 1 por parte del demandado y á mérito de no haber éste comparecido á practicarlo, se

declara por el auto de foja 13 vuelta, reconocido el predicho pagaré, dictándose en seguida á foja 15 vuelta y á solicitud de la misma parte demandante, el respectivo auto de solvendo, posteriormente al cual y acusada nueva rebeldía contra el ejecutado á causa de no haber satisfecho la suma demandada dentro del plazo decretado, se manda por el auto de foja 26 vuelta librar oficio á la autoridad del domicilio de éste, á los efectos del embargo correspondiente á dicha cantidad.

En este estado comparece el ejecutado, bajo la representacion del procurador Velez y se le manda citar de remate por el auto de fojas 38 y 39 deduciéndose entónces la excepcion de pago por el escrito de foja 47, fundada en que habiendo entregado el ejecutado al señor de Madrid, con posterioridad á la fecha del pagaré de foja 1, las sumas que acusan los recibos de fojas 40, 41 y 42, la cual asciende á tres mil pesos moneda nacional billete, resulta un exceso de pago en favor del último, calculándose al 22 °/o de premio el valor del oro, con relacion al billete entregado, agregándose en ese mismo escrito que la circunstancia de aparecer aún el documento de foja 1 en poder del señor Madrid, era á mérito de existir entre este y Bacigaluppo, cuenta corriente.

Contestada la excepcion á foja 51, pide el ejecutante su rechazo haciendo presente que las entregas á que se refieren los recibos acompañados por el ejecutado, no tienen atingencia alguna al pagaré de foja 1, el cual procede de saldo de arrendamientos correspondientes á los años 1884 y 1885, restando por lo tanto todavía aquel los relativos á los años 1886 y primer semestre de 1887, con los intereses respectivos, agregando que como aparece de la cuenta de foja 50, se encuentra abonado el valor de los recibos mencionados.

Abierta á prueba la excepcion, se produce la de absolucion de posiciones por parte del ejecutado corriente de fojas 64 á 66 vuelta despues de la cual se presenta el alegato del ejecutante

y finalmente, para mejor proveer el informe de fojas 79.

Y considerando: 1º Que al contestar la primera pregunta del interrogatorio de foja 64 el ejecutado confiesa haber arreglado con el señor de Madrid en 20 de Octubre de 1886, los arrendamientos que adeudaba correspondientes á los años (1884 y 1885) mil ochocientos ochenta y cuatro y mil ochocientos ochenta y cinco, firmando por el saldo el pagaré de foja 1, confesion que hace indudable que ese saldo correspondía á la deuda de los referidos años ochenta y cuatro y ochenta y cinco.

2º Que con relacion á los arrendamientos correspondientes al año mil ochocientos ochenta y seis, aparecen estos satisfechos en la parte que comprende el valor arreglado por los recibos reconocidos de fojas 40, 41 y 42 deducido el pagaré de foja 1 y por su excedente, pues así resulta de la fecha que dichos recibos llevan, todas ellas posteriores al año citado mil ochocientos ochenta y seis, no habiendo por su parte el ejecutante desautorizádolos, demostrando referirse esos documentos á otros arrendamientos ó negocios distintos.

3º Que con relacion al primer semestre del año mil ochocientos ochenta y siete que tambien se cobra por el ejecutante no se ha probado tuviera por dicho tiempo ocupado el campo el ejecutado debiéndose por tanto, en virtud del principio general de acuerdo con el cual el *onus probandi* es siempre á cargo del actor y en caso contrario estase á favor del demandado, aceptar lo afirmado por este al contestar la tercera pregunta del referido interrogatorio de cuya declaracion resulta que la ocupacion del campo no se prolongó sinó hasta el año (1886) mil ochocientos ochenta y seis.

4º Que por las mismas razones de falta de prueba y principio invocado, debe igualmente suponerse que el precio convenido por cada una de las ochocientas cuatro cuadras, comprendidas en el arrendamiento, segun confesion del demandado, fué á razon de un peso oro la cuadra y no uno veinte y cinco centavos

de la misma moneda, como lo pretende el ejecutante (contestacion á la cuarta pregunta de las posiciones).

5° Que fijadas así las posiciones respectivas de las partes mediante la determinacion general que queda establecida acerca de la deuda y pagos á cuenta de la misma hechos por el ejecutado y habiendo aquella sido contraida á precio de moneda nacional oro, se hacía necesario conocer el premio que éste tuvo en las diversas épocas, para poder establecer la procedencia ó improcedencia de la excepcion deducida, segun que resultase ó no saldo á favor del ejecutante ó ejecutado y á este objeto responde precisamente el informe corriente á foja 79 espedido por el gerente del centro comercial de esta ciudad y por lo mismo revestido de la mayor autoridad que era dable exigir en garantía de la exactitud de tal operacion.

6° Que teniendo por base ese informe, la reduccion á moneda nacional oro, de las cantidades entregadas por el ejecutado y á que se refieren los recibos de fojas 40, 41 y 42, arroja los siguientes resultados : primero, el recibo de foja 40, importando un mil pesos moneda nacional billete al tipo de ciento treinta y cuatro con ochenta (134,80) que tenía el oro el dia de su fecha, representa la suma de setecientos cuarenta y un pesos ochenta y cuatro centavos oro; segundo, el recibo de foja 41 por igual suma que el anterior y al tipo de ciento treinta con treinta (130,30) representa la de setecientos sesenta y siete pesos con cuarenta y seis centavos moneda nacional oro ; tercero, el recibo de foja 42 tambien por su valor de mil pesos billete y al tipo de ciento treinta y cinco (135) equivale á la cantidad de setecientos cuarenta pesos con setenta y cuatro centavos oro, haciendo por tanto las tres sumas referidas un total de dos mil doscientos cincuenta pesos con cuatro centavos oro, que descontado de la suma importe del pagaré de foja 1, ó sea mil doscientos diez y nueve pesos con cuarenta y siete centavos oro, más el valor del arrendamiento correspondiente á 1886 y que sobre la base estableci-

da, asciende á ochocientos cuatro pesos de la misma moneda, haciendo por consiguiente la suma de dos mil veinte y tres pesos con cuarenta centavos oro, arroja todavía á favor del ejecutado un saldo por importe de doscientos veinte y seis pesos con cincuenta y siete centavos oro, el cual debe considerarse bastante para compensar los intereses devengados por las sumas adeudadas por más alto que pudiera suponerse el tipo fijado para las mismas.

7° Que no á otra conclusion conducen los documentos presentados por el ejecutante, pues juzgando por la cuenta corriente á foja 50 y teniendo á este fin en consideracion el resultado general de la misma arrojando por todo saldo contra el ejecutado la suma de seiscientos sesenta y ocho pesos con veinte y cuatro centavos oro, se viene á que dicho saldo proviene de haberse incluido en la mencionada cuenta el importe del arrendamiento correspondiente al primer semestre de mil ochocientos ochenta y siete, y calculado aquel á razon de un peso veinte y cinco centavos la cuadra; y como ni una ni otra partida pueden ser aceptadas, en razon de las consideraciones espuestas precedentemente, resulta siempre la compensacion, por lo menos de la deuda reclamada.

Por estos fundamentos se resuelve no llevar adelante la ejecucion, con costas al ejecutante; mandándose levantar el embargo trabado en bienes del ejecutado, á cuyo efecto se librará el correspondiente oficio á la autoridad respectiva. Hágase saber con el original y repónganse los sellos.

G. Escalera y Zuviría.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 4 de 1890.

Vistos: Bastando á cubrir el valor del documento de foja primera y el de los arriendos posteriores, segun lo demuestra la sentencia apelada de foja ochenta y una, las entregas que de los recibos de fojas cuarenta, cuarenta y una y cuarenta y dos, resulta haber hecho el ejecutado al ejecutante en pago de dichos créditos, y no habiendo el último acreditado suficientemente que el valor de los arriendos mencionados haya sido mayor que el reconocido por el ejecutado, ni que el arrendamiento se haya estendido al año de mil ochocientos ochenta y siete como se pretende por el recurrente: se confirma con costas la sentencia referida y repuestos los sellos devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA CXXXIII

El doctor don Florentino Vócos, encargado de la oficina B de Balances de Registro, contra don Bartolomé Gardella y don Fernando Perez, por cobro ejecutivo de pesos; sobre honorarios y recusacion.

Sumario. — 1° Es improcedente el recurso interpuesto fuera de tiempo.

2° Lo es tambien el de un auto no apelable.

3° No es admisible la recusacion no deducida formalmente, y fundada en una disposicion inaplicable.

Caso. — El doctor don Florentino Vócos encargado de la Oficina B de Balances de Registro por acuerdo del Gobierno Nacional de 1° de Febrero de 1886, se presentó en 29 de Marzo de 1887 ante el Juzgado Federal de la Capital demandando á don Bartolomé Gardella, como fiador solidario de don Fernando Perez, por la suma de 7068 pesos de derechos de aduana atrasados debidos por éste.

Dictado el auto de solvendo, y habiendo resultado inútil el

mandamiendo de embargo por insolvencia de Gardella, entabló y siguió accion ejecutiva contra don Fernando Perez.

Perez manifestó que no tenía bienes, pero el doctor Vócos prévio informe de la oficina del registro de las propiedades sobre las que tenían don Bartolomé Gardella y don Fernando Perez, y las que éstos hubiesen transferido á sus hijos don Angel Gardella y don Manuel Perez que pidió y obtuvo, hizo embargar un terreno sito en la parroquia de Santa Lucía que resultaba haber sido enegenado por don Fernando Perez á su hijo Manuel Perez, alegando que la enagenacion era simulada y nula, segun el artículo 3604 del Código Civil.

Se quedó así el juicio ejecutivo hasta obtener sentencia de remate por el pago de capital, intereses y costas contra don Fernando Perez.

Don Manuel Perez se presentó poniendo en conocimiento del juez que la finca no era de él, sinó que despues de haberla comprado á don Fernando Perez la vendió á D. Jesús Arias, siendo actualmente de un señor A. Garmendia, que se hallaba ausente.

No obstante esta manifestacion, el doctor Vócos siguió adelante en la ejecucion haciendo tasar la finca.

Hecha la tasacion, á pesar de la oposicion del ejecutado que reclamaba por no ser dueño de la misma, el doctor Vócos pidió su aprobacion.

En este estado, alegando las manifestaciones de don Manuel y don Fernando Perez de no ser de ellos la finca, pidió el embargo de la casa-quinta de don Fernando Perez, sita en Belgrano, calle Maipú, número 8.

Obtuvo el embargo.

Perez manifestó que esa finca se hallaba en ejecucion por el Banco Hipotecario de la Provincia, y que era inútil ejecutarla nuevamente.

Se siguió, sin embargo, la ejecucion sobre esta finca, y se

tasó, ordenándose el remate de ella por los martilleros G. Gowland y Ca.

Antes de verificarse la venta Perez acompañó una nota del señor Ministro de Hacienda de la Nacion, comunicándole que se iba á ordenar al doctor Vócos que suspendiese la ejecucion hasta nueva órden, y solicitó que se mandara suspender la venta.

Suspendida la venta, los tasadores y los rematadores pidieron la liquidacion y pago de sus honorarios.

Perez sostuvo que habiéndose devengado éstos sobre bienes que no le pertenecían, su gestion debía entenderse con el doctor Vócos.

No se hizo lugar á esta solicitud por haber sido condenado el deudor al pago de costas por la sentencia de remate.

El doctor Vócos pidió entónces se regulasen sus honorarios que estimaba en 1600 pesos.

Perez manifestó disconformidad y se opuso al pago de los honorarios alegando que el Dr. Vócos era encargado del Fisco, pero tenía el cincuenta por ciento de lo que cobraba; y pidió se declarase que no estaba obligado á ese pago.

El juez, por la misma razon de haberse ejecutoriado la sentencia de remate con el cargo de costas al ejecutado, no hizo lugar á lo solicitado, y manda regular los honorarios del doctor Vócos, y practicar la liquidacion de los gastos de sellos y otros.

Los honorarios fueron regulados en 1000 pesos, siendo confirmada la regulacion.

Se hizo la liquidacion, conteniendo estas bases, los derechos de liquidacion, lo pagado á la oficina de hipotecas y embargos, los sellos empleados y los sellos á reponerse, la cuenta de comision y gastos de los martilleros, importando todo la suma de 1560 pesos y 42 centavos.

Hecha saber la liquidacion, el Dr. Vócos pidió se ordenase

la venta de la finca embargada en Belgrano, con el objeto de pagar el saldo de dicha liquidacion, salvo que el juzgado creyere que se intimase nuevamente su pago.

El Juez hizo intimar el pago, bajo apercibimiento de la suma que espresaba la planilla.

Pasado el término de tres dias, el Dr. Vócos pidió se ordenara la venta del inmueble embargado.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Junio 10 de 1889.

Observando el juzgado que el auto de solvendo dictado á foja 152 vuelta comprende el importe total de la planilla de foja 151, en cuyo total están incluidos los honorarios regulados al Dr. Vocos y los derechos pagados al regulador.

Y considerando: Que la mente del Juzgado fué ordenar la intimacion de pago tan solo de las costas que son á cargo del deudor ejecutado.

Que en este caso no se encuentran las cantidades correspondientes á las partidas mencionadas, pues ejecutando el Dr. Vócos á los deudores del Fisco en virtud de un contrato que lo hace dueño de la mitad de lo que se cobre, segun resulta de autos tramitados en este juzgado, es abogado en causa propia.

Por estos fundamentos y de acuerdo con lo dispuesto en la ley 2ª, título 22, partida 3ª, déjase sin efecto el acto de foja 152 vuelta, en cuanto se refiere á dichas partidas; y no habiendo aún sido citado de remate el deudor, no ha lugar á la venta solicitada del bien embargado, y pida esta parte lo que corresponda. Repóngase la foja.

Virgilio M. Tedin.

El Dr. Vocos notificado el mismo dia, se presentó en 15 de Junio solicitando la revocacion por contrario imperio del auto anterior.

Dijo que el ejecutado se hallaba obligado á pagar las costas; que entre éstas estaban sus honorarios; que el pago de éstas había sido gestionado por él, y el juez no había hecho lugar al pedido de Perez de no ser obligado á dicho pago; que así fueron regulados, y confirmada la regulacion, hecha y no observada la planilla de costas, é intimado el pago de su importe, que se dejaba sin efecto por el auto observado, de oficio, y prejuzgando un punto sobre el cual el juez no estaba llamado á pronunciar, esto es, si el mandato que desempeñaba era gratuito ó remuneratorio, y si procedía ó no el cobro de sus honorarios.

Que el auto de solvendo del importe de la planilla estaba ejecutoriado, y no podía ya dejarse sin efecto de oficio.

Que él debió ser oido por tratarse del derecho de cobrar honorarios, del que se le privaba.

Qué él no había venido al Tribunal á arreglar sus derechos con el Fisco, ni á discutir sus obligaciones para con él, que es el único caso en que sería procurador en causa propia:

Que había ocurrido como mandatario de él, y que el Fisco no le ha transferido el dominio de los créditos que perseguía como tal mandatario; que por consiguiente él no litigaba en causa propia, sino del Fisco, y tenía derecho á cobrar honorarios.

Que su encargo de perseguir á los deudores morosos era de mucho trabajo, y no era excesivo que á más de los honorarios se le recompensase con un tanto por ciento, cuando segun las Ordenanzas de Aduana, las multas y penas de comiso correspondían enteramente á los descubridores, artículo 1030 de las Ordenanzas, siendo así que toda ó la mayor parte de la deuda atrasada que gestionaba tenía ese carácter.

Que su mandato no era gratuito, sinó remuneratorio, porque así se infiere del trabajo profesional que ejerce, así lo ha signi-

ficado en todos sus escritos, usando en ellos la estampilla profesional;

Que por estas razones pedía la revocacion del auto observado, sin más trámite y sin audiencia del deudor.

En otrosí dijo que el juez había prejuzgado acerca del punto ocurrente, y hacía presente lo dispuesto en el artículo 43, inciso 7°, ley de Procedimientos, para que si cree que está inhabilitado se inhiba desde luego y proceda en consecuencia, ó en caso contrario proceda en su mérito; que él no quería formar artículo, porque esto le llevaría á esperar un año su resolucion dado el órden de turno que esperimentan las causas ante el superior.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Agosto 9 de 1889.

No siendo procedente la recusacion cuando se interpone el recurso de reposicion, porque al crear la ley este recurso no ha entendido que hay prejuzgamiento sobre el punto que dá orígen á él, no ha lugar.

Y en cuanto á la reposicion: estando ajustado el auto de foja 154 vuelta á la jurisprudencia establecida por la Suprema Corte en un caso análogo, no ha lugar.

Virgilio M. Tedin.

El Dr. Vócos apeló; diciendo que era verdad que había significado anteriormente que no recurriría al superior, esto era en la inteligencia que se hubiese resuelto desde luego la reposicion solicitada, y segun correspondía; que viendo que las causas que tenía ante el juzgado se eternizaban, le asistía el fun-

dado motivo para creer que había predisposicion ó parcialidad en contra de los derechos que representaba, ó en contra de sus derechos personales, y en tal caso tenía que buscar en el superior la enmienda y el amparo ó proteccion consiguiente.

El juez le concedió el recurso en relacion.

Despues de esto se presentó el apoderado de Perez con una nota del Ministro de Hacienda de la que resultaba haber arreglado y chancelado la deuda para con el Fisco, y pidió se mandara levantar el embargo existente y archivar el espediente.

El juez mandó levantar el embargo.

El Dr. Vócos reclamó, alegando que el auto anterior era nulo por estar pendiente la apelacion del juez, y pidió, que suspendiéndose todo procedimiento se mandaran correr los autos con la apelacion pendiente.

Auto del Juez Federal

Buenos Aires, Octubre 2 de 1889.

No obstante que la recusacion deducida por esta parte versa sobre un incidente relativo á los derechos personales del recurrente que no afecta el fondo de la cuestion al cual se refiere la providencia reclamada, pues aún estando impedido el Juez para pronunciarse sobre la reconsideracion pedida por el Dr. Vócos, respecto de sus honorarios, no lo estaría sobre los demás trámites del juicio principal; atento lo espuesto y pedido en el precedente escrito, suspéndense los efectos de la providencia de foja 173 vuelta, y corra la apelacion concedida.

Tedin.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 4 de 1890.

Vistos: No habiéndose apelado oportunamente el auto de foja ciento cincuenta y cuatro vuelta, y no siendo recurible el de foja ciento sesenta y cinco vuelta con arreglo á la Ley Nacional de Procedimientos en su artículo ciento cinco: no ha lugar al recurso interpuesto en lo que respecta á lo ordenado en el auto citado de foja ciento cincuenta y cuatro vuelta.

Y considerando en cuanto á la recusacion interpuesta contra el Juez de Seccion: que ella no fué deducida formalmente en el escrito de foja ciento sesenta y una ni es procedente en ningun sentido, por no ser de aplicacion en el caso la disposicion del artículo cuarenta y tres, inciso sétimo de la Ley de Procedimientos, en que se halla fundada: se confirma con costas el auto recurrido de foja ciento sesenta y cinco vuelta en cuanto no hace lugar á dicha recusacion. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA CXXXIV

Criminal, por extradicion de Andrés y Clemente Zonco; por quiebra fraudulenta y falsificacion

Sumario. — Estando llenadas las condiciones requeridas por el artículo 651 del Código de Procedimientos en lo criminal, ha lugar á la extradicion, con declaracion de que la pena á imponerse á los detenidos no será mayor que la establecida por las leyes argentinas á los delitos por los que se les procesa.

Caso. — Resulta de las siguientes piezas:

(TRADUCCION)

Legacion de S. M. el Rey de Italia.

Buenos Aires, Enero 29 de 1890.

Señor Ministro:

Refiriéndome á mi nota de fecha 20 de Diciembre próximo pasado, nº 597, y en virtud de instrucciones recibidas del Gobierno

del Rey, mi Augusto Soberano, tengo el honor de ocurrir á la experimentada cortesía de V. E., rogándole quiera, tomando por base las disposiciones de las leyes en vigor en esta República, dar los pasos necesarios para la extradicion de los hermanos Andrés y Clemente Zonco, de Biela, acusados de quiebra fraudulenta y falsificacion en escritura de comercio, los cuales, segun me fué cortesmente comunicado por nota de ese honorable Ministerio de fecha 28 de Diciembre próximo pasado, se hallan detenidos en la Cárcel de ésta para ser sometidos al procedimiento de la extradicion.

Al efecto tengo el honor de trasmitir á V. E. los anexos documentos justificativos del pedido y exigidos por el artículo 651 del Código de Procedimientos penales de esta República, relativo á la extradicion del delincuente, á saber:

1º Orden de prision del Juez de Instruccion del Tribunal de Biela contra los precitados individuos que deben ser entregados, fechada el 13 de Diciembre próximo pasado;

2º Señas de los mismos;

3º Copia de las disposiciones legislativas aplicables al hecho de que se les acusa, segun las leyes italianas.

La prontitud con que fueron presos los hermanos Zonco, me hace esperar que la presente demanda no quedará, como todas las precedentes, sin llevarse á cabo real, á fin de que el Gobierno del Rey que ya ha demostrado su buena voluntad entregando en 1874 á las autoridades argentinas al malhechor Mariano Lucio Fernandez pueda ahora, despues de recibir una prueba de reciprocidad efectiva, proceder cuanto antes, á la extradicion del individuo Hipólito André, que se halla detenido en la Cárcel de Génova á pedido del Cónsul general argentino en esa ciudad.

Ruego, pues, á V. E., me comunique á la posible brevedad, la concesion de la extradicion, á fin de que, de acuerdo con el Real Consulado en ésta, puedan tomarse las medidas oportunas

para la entrega de dichos delincuentes, y al agradecer anticipadamente á V. E., su cortesía, tengo el honor de recordarle y renovarle las seguridades de mi más alta consideracion.

J. Antora.

Defensa

Buenos Aires, Abril 7 de 1890.

Señor Juez Federal en lo Criminal:

El defensor de pobres por Andrés y Clemente Zonco en los autos que se les sigue sobre extradicion, evacuando la vista que se me ha conferido digo:

Que el Señor Ministro de Italia solicita la extradicion de los hermanos Zonco acusados de quiebra fraudulenta y falsificacion de escritura de comercio segun lo afirma el peticionante.

El artículo 651 del Código de Procedimientos en lo Crimiual dispone, que en la nota ó comunicacion en que se solicite la extradicion debe acompañarse un testimonio literal del auto que decrete esta diligencia y además los documentos que se enumeran en sus incisos 1°, 2° y 3°.

El documento de foja 1, que acompaña el señor Ministro en su solicitud, no reune las condiciones que la ley exije para que V. S. pueda acceder á su pedido. No contiene el testimonio literal del auto que decretó la extradicion de mis defendidos (artículo 651, Cód. de Proced. en lo Criminal). Se refiere únicamente al auto de prision que dictara el señor Juez de Instruccion del Reino de Italia, y no es una copia auténtica como lo dispone el inciso 1° del artículo citado.

Está escrito en idioma italiano y no ha sido vertido á la len-

gua nacional, requisito que es indispensable para que V. S. pueda dar curso á la diligencia que se solicita.

La copia de las disposiciones legales aplicables á los hechos que se imputan á mis defendidos, y que corren de fojas 5 á 12 de estos autos, no es auténtica como lo manda el Código de la materia en el inciso 3° del artículo 651. No habiendo, pues, acompañado el señor Ministro de Italia los documentos que la ley considera indispensables y en la forma que ella prescribe para que proceda la extradicion de mis defendidos, pido á V. S. se sirva no hacer lugar á ella, y en caso que más tarde se llenen las formalidades de la ley para que proceda la diligencia solicitada, pido, tambien desde ya, que siendo más benignas las penas que establece nuestro Código, solo conceda la extradicion que se solicita á condicion que los tribunales del Reino de Italia aplicarán á mis defendidos la pena menor, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 667 del Código de Procedimientos.

Será justicia, etc.

G. F. Granel.

VISTA FISCAL

Buenos Aires, Abril 19 de 1890.

Señor Juez:

Las consideraciones aducidas por el Defensor de pobres á fojas 36, son, á juicio del Procurador Fiscal, bastante fundadas para que V. S. resuelva de acuerdo con lo pedido por dicho defensor.

J. A. Viale.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Mayo 12 de 1890.

Y vista esta solicitud de extradicion presentada por la Legacion de Italia contra los detenidos Andrés Zonco y Clemente Zonco, acusados de quiebra fraudulenta y de falsificacion en escritura de comercio, oidas sus respectivas declaraciones y la defensa presentada por el Defensor de pobres Don Gervasio F. Granel

Y considerando: 1° Que no existiendo tratado de extradicion vigente entre la República Argentina y el Reino de Italia, y de acuerdo á lo dispuesto por el artículo 48 del Código de Procedimientos en lo Criminal y artículo 326 de la ley de extradicion, la presente solicitud debe ser juzgada y resuelta de acuerdo á las disposiciones consignadas en dichas leyes.

2° Que por las declaraciones de los detenidos y en vista de los documentos acompañados, resulta comprobada la identidad de los solicitados en extradicion Andrés y Clemente Zonco con los encausados, habiéndose acompañado por otra parte copia de las órdenes de arresto expedidas por el Juzgado de Instrucción del Tribunal Correccional de Biela (Italia) contra los espresados Zonco, y copia de las disposiciones aplicables al caso, segun la legislacion italiana, requisitos exigidos por el artículo 12 de la ley de extradicion, estando el caso comprendido dentro de la disposicion del artículo 2° de la misma.

3° Que si bien la defensa ha alegado que esta solicitud debiera ser rechazada por no haberse acompañado copia del auto emanado do las autoridades judiciales de Italia en que se solicita la extradicion, no es posible aceptar esa demanda en presencia de las disposiciones que rigen el caso.

El artículo 655 del Código de Procedimientos en lo criminal precisa en sus seis incisos los puntos sobre los cuales debe limitarse el juicio de extradicion, no figurando entre ellos el exámen del auto á que se hace referencia, lo que demuestra que aquel no es exigido, bastando, segun lo dispone el inciso 6° de dicho artículo, que se acompañe la sentencia ó auto de prision, segun los casos emanados de las autoridades judiciales competentes, documento agregado de foja... de estos autos.

Con la presentacion de dicha copia quedan plenamente cumplidos los propósitos de garantía y seguridad tenidos en vista por la ley al exijir la intervencion del poder judicial competente para conocer en un delito, siendo evidente que las autoridades diplomáticas sirven en el presente caso como intermediarias para el cumplimiento de las disposiciones de aquellos.

4° Que la falta de autenticacion de los documentos acompañados á la solicitud de la legacion de Italia, alegada por el defensor, no puede ser aceptada por el Juzgado desde el momento que esos documentos han sido considerados y tramitados como suficientemente auténticos por el Ministerio de Relaciones Exteriores, que está en aptitud de verificar su exactitud, y además autorizado para rechazarlos por falta de ello en virtud de lo dispuesto por el artículo 13 de la ya citada ley de extradicion, bastando como suficiente autenticacion para el Juzgado el hecho de ser aceptados é introducidos por la vía diplomática.

5° Que los delitos porque son solicitados en extradicion los detenidos Andrés y Clemente Zonco estan previstos y penados por nuestras leyes, el de quiebra en los artículos 198 y 199 del Código Penal, y el de falsificacion de letras de cambio ú otros documentos de crédito, considerado como delito de carácter nacional, por el artículo 65 de la ley que designa los crímenes cuyo juzgamiento compete á Tribunales Nacionales y siendo la penalidad que á dichos delitos aplican las leyes argentinas menor de las leyes italianas acompañadas, la extradicion á títu-

lo de reciprocidad no puede concederse de acuerdo al artículo... de la ley de extradicion sinó bajo la espresa condicion de que los Tribunales del país requirente aplicarán á los detenidos Zonco la pena menor.

Por estos fundamentos acuérdase á título de reciprocidad la extradicion solicitada por la Legacion de Italia de los individuos Andrés Zonco y Clemente Zonco, con la espresa limitacion en la penalidad á que se refiere el considerando anterior, para todo el cual se pasará original este espediente al Ministerio de Justicia de acuerdo y para los efectos del artículo 23 de la ley de extradicion.

Andrés Ugarriza.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Junio 16 de 1890.

Suprema Corte:

La sentencia del Sr. Juez de Seccion está perfectamente fundada, y bástame referirme á las consideraciones en que abunda para pedir su confirmacion.

Solo observaré con el Defensor y el Juzgado, que, con arreglo á nuestras leyes, el delito de quiebra fraudulenta tiene pena de tres á seis años de penitenciaria; y el de falsificacion de libros de comercio la de un mes á un año de arresto (Articulo 198 á 281 del Código Penal).

Con arreglo á la disposicion del artículo... del Código de Procedimientos en lo Criminal, deberá ser condicion precisa de la entrega de los individuos reclamados que éstas penas no sean excedidas.

Eduardo Costa.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 6 de 1890.

Vistos y considerando: *Primero*. Que segun lo demuestra la sentencia apelada de foja cuarenta y tres, la identidad de los detenidos Andrés y Clemente Zonco, se halla comprobada por sus propias declaraciones corrientes de fojas veinte y nueve vuelta á treinta y dos, y

Segundo. Que con el documento traido en virtud del decreto para mejor proveer de esta Suprema Corte corriente á foja cincuenta y tres, y cuya version al idioma nacional corre de fojas sesenta y nueve á setenta y una, y con los demás que se han producido y corren de fojas una á veinte tres, se encuentran llenadas las demas condiciones requeridas por el artículo seiscientos cincuenta y uno del Código de Procedimientos, para la extradicion de los espresados Andrés y Clemente Zonco

Por estos fundamentos y de conformidad á lo pedido por el señor Procurador General en su vista de foja cincuenta y una: se confirma la referida sentencia de foja cuarenta y tres, con declaracion de que la pena á imponerse á los detenidos, no será mayor que la establecida por las leyes de la República á los delitos porque son procesados y que se mencionan en los artículos ciento noventa y ocho á doscientos uno, y doscientos ochenta á doscientos ochenta y cuatro del Código Penal.

Hágase saber y pásese original este espediente al Ministerio de Relaciones Exteriores, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo seiscientos cincuenta y nueve del Código de Procedimientos.

BENJAMIN VICTORICA — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA CXXXV

El doctor don Tomás J. Luque, contra doña Reyes B. de Acuña; por cobro ejecutivo de pesos

Sumario. — La obligacion de una mujer casada, sin constar en ella la vénia del marido, no puede fundar un juicio ejecutivo, ni dar lugar á embargo preventivo.

Caso. — Don Desiderio Dante, en representacion del doctor Luque ocurrió ante el Juzgado Federal de Corrientes, y expuso: que segun escritura otorgada en 11 de Junio de 1883, su representado es acreedor de doña Reyes Banegas de Acuña por la suma de 2000 pesos fuertes que le entregó para alimentos, y promover gestiones judiciales contra su esposo. Que dicha escritura fué presentada en el juicio ejecutivo seguido por la señora Banegas y su esposo don Fermin Acuña contra el doctor Luque por cobro de un pagaré por 3500 pesos, para deducir su importe del crédito ejecutado; pero el Juez de la causa que lo es el de Comercio, no la tomó en consideracion por haberse presentado fuera del término de la citacion de remate. Que en la misma

ejecucion, le dió fianza para garantir las resultas del juicio que se promoviera á consecuencia de ella. Que no habiendo el doctor Luque conseguido el pago de su crédito, y en vista de lo dispuesto por el artículo 249, inciso 3º, de la Ley de Procedimientos, pedía que se intimara á su deudora el pago dentro de 3º dia de los dos mil pesos fuertes ó su equivalente en moneda nacional, intereses y costas. Pidió además que se ordenara el embargo preventivo de la cantidad cobrada al doctor Luque por los esposos Acuña y Banegas en el juicio ejecutivo seguido ante el Juez de Comercio de Corrientes, embargo que procede no solo por haberse dado la fianza á que se ha aludido, sinó porque se trata de instrumento público, y atento lo dispuesto por la ley 66 de Toro ó sea la 5ª, título 11, Libro 10, Novísima Recopilacion y por el artículo 38, inciso 2º del Código de Procedimientos de la Provincia.

Para acreditar el fuero federal, ofreció la parte á los testigos don José Antonio Paiba y don Baldomero Paiba, los cuales sabían que el doctor Luque tiene su domicilio en Buenos Aires y la demandada y su esposo en la Provincia de Corrientes, Departamento de Libres. Examinados los testigos don José Antonio Paiba expuso que tanto el doctor Luque como la demandada y su esposo son argentinos, domiciliado el primero en Buenos Aires, como es público y notorio, ignorando cual sea en la actualidad el domicilio de los segundos, pero que antes estaban domiciliados en el Paso de los Libres, jurisdiccion de la Provincia de Corrientes. Don Baldomero Paiba expuso: que el doctor Luque es argentino con domicilio en Buenos Aires y que los esposos Acuña, argentinos tambien, tienen su domicilio en la ciudad de Paso de los Libres.

Fallo del Juez Federal

Corrientes, Marzo 14 de 1890.

Resultando justificado el fuero y examinando cuidadosamente el instrumento con que se deduce la presente ejecucion se observa que la obligacion contraida por doña Reyes Banegas de Acuña casada con don Fermin Acuña, es meramente natural, por no constar en dicho instrumento el consentimiento del esposo para contraerlo ó la autorizacion judicial en su defecto; y por lo tanto no son de los documentos que por su forma traen aparejada ejecucion con arreglo al artículo 249 de la Ley de Procedimientos; por esto y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 252 *in fine* de la misma ley, no se hace lugar á la ejecucion que se pide en lo principal, y por los motivos consignados, tampoco se hace lugar al embargo preventivo que se solicita en el segundo otrosí teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 515 del Código Civil; hágase saber y repóngase.

E. A. Lujambio.

El ejecutante pidió revocatoria de este auto y apeló en subsidio. Fundando el primer recurso dijo: que los 2000 pesos recibidos por la señora Banegas lo fueron para pagar deudas por alimentos contraidas para su subsistencia actual y futura y para dar espensas al apoderado que nombró para demandar á su marido por separacion de bienes. Que para esta clase de deudas, la ley no exige autorizacion del marido por el carácter de urgencia y de necesidad que envuelven y segun el artículo 191 del Código Civil dicha autorizacion no es necesaria en los

pleitos de la mujer contra el marido ó del marido contra la mujer. Que asimismo, segun el artículo 190, se presume la autorizacion del marido en las compras al contado que la mujer hiciese y en las compras al fiado de objetos destinados al consumo diario de la familia. Que así, la obligacion está dentro de los términos legales y es exigible á la mujer ó al marido. Que solo estos y sus herederos pueden reclamar la nulidad de los actos de la mujer por falta de la autorizacion del marido, segun el artículo 192, y así, no procede de oficio la declaracion de que no es ejecutiva la obligacion.

Auto del Juez Federal

Corrientes, Mayo 20 de 1890.

Vistos: por sus fundamentos y teniendo además presentes, las disposiciones contenidas de los artículos 185, 189 y 194 del Código Civil, vijentes en la época en que se contrajo la obligacion que consta de la escritura pública de foja primera á tres: no se hace lugar á la reposicion que se pide del auto de foja once vuelta, y se concede en relacion la apelacion interpuesta; remitiéndose en consecuencia los autos á la Suprema Corte en la forma de estilo y á costa del apelante.

E. A. Lujambio.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 9 de 1890.

Vistos: No trayendo aparejada ejecucion la obligacion de foja primera por emanar de una mujer casada, y no constar que

haya sido otorgada con permiso del marido, ni mediar el reconocimiento de éste: se confirma el auto apelado de foja once, vuelta, en cuanto no hace lugar al despacho de la ejecucion iniciada, ni al embargo preventivo solicitado, y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGUREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA — ABEL BAZAN.

CAUSA CXXXVI

Don Luis Miguel Caballero, contra Doña Petrona Fernandez de Peluffo, por reivindicacion; sobre competencia.

Sumario. — 1° Los juicios sobre propiedad ó mejor derecho en cosas embargadas, corresponden el conocimiento del juez del embargo.

2° Para los efectos del fuero Federal, la mujer casada tiene la nacionalidad de su marido.

Caso. — En 8 de Mayo de 1889. Don Augusto L. Alsina, en representacion de don Luis Miguel Caballero, se presentó ante el Juez de Seccion de Corrientes esponiendo:

Que su representado celebró con su hijo Tomás Caballero en 18 de Julio de 1885, un contrato por el cual se le encomendó el cuidado de un establecimiento de campo que poseía en propiedad con su esposa, en el Departamento de Monte Caseros, haciéndole entrega, con fecha anterior al contrato, de los bienes semovientes que en el establecimiento existían.

Que con motivo de una demanda entablada por doña Petrona Fernandez de Peluffo contra su esposo don Antonio Peluffo y don Tomás Caballero, deduciendo interdicto de adquirir la posesion de un campo de su propiedad que Peluffo arrendó á don Tomás Caballero, el Juez de 1ª instancia de Monte Caseros, condenó á los demandados en el juicio, al pago de costas, daños y perjuicios que se estimaron en 6000 pesos moneda nacional.

Que para hacer efectiva la sentencia condenatoria contra don Tomás Caballero, y á peticion de la demandante se embargaron las haciendas de su representado como si fueran de su hijo don Tomás Caballero, en virtud de estar éste al frente del establecimiento, en ejecucion del contrato de la referencia.

Que la propiedad de las haciendas embargadas se justificaba por el contrato y certificado de marca que acompañaba.

Que habiendo sido turbado su representado en la plenitud y libertad de su derecho real de dominio, por el embargo indebido trabado en sus haciendas á peticion de doña Petrona Fernandez de Peluffo, deducia la accion de reivindicacion de las citadas haciendas contra doña Petrona Fernandez de Peluffo, la que podia estar en juicio por sí, por tener pleito contra su marido.

Conferido traslado de la demanda, don Ruperto B. Gimenez por doña Petrona F. de Peluffo, sin contestarla opuso la excepcion de incompetencia.

Dijo: que habiendo obtenido su representada sentencia favorable en la demanda interpuesta contra don Tomás M. Caballero y su esposo don Antonio Peluffo, ante el Juzgado de 1ª instancia de Monte Caseros, pidió se embargaran las haciendas pertenecientes al primero, á fin de responder con el producto de ellas á las resultas del juicio.

Que la parte Peluffo-Caballero, apeló de la sentencia condenatoria del inferior, y el superior Tribunal ordenó se suspendiera todo procedimiento hasta tanto se sentenciara la apelacion.

Que las haciendas permanecen embargadas por órden judicial y bajo el cuidado de un depositario, no habiendo por consiguiente su representada entrado en posesion de ellas; que el vecino Juan Gabarraga, á quien se había encomendado el cuidado de las haciendas embargadas, que ni siquiera fueron trasladadas de su primitivo lugar, no era poseedor ni detentador á nombre de su mandante, sino por autoridad y órden de un juez competente.

Que siendo esto así era improcedente la accion de reivindicacion instaurada de contrario, que la accion que correspondía entablar el actor era la de tercería de dominio, si creía suyas las haciendas y hacerlo ante el juez de Monte Caseros que era el competente y que había conocido en el juicio principal entre su mandante y los señores Caballero y Peluffo.

Que por lo espuesto, oponía en primer término la excepcion especificada en el artículo 73, inciso 4°, de la Ley de Procedimientos y como consecuencia de ella la incompetencia de jurisdiccion, pidiendo el rechazo con costas de la demanda.

Conferido traslado de la excepcion la parte de Caballero contestándola pidió sus rechazo con costas.

Dijo: Que el juzgado era competente para entender en este juicio en razon de las personas que intervenían en él, como lo había probado con los testigos presentados.

Que los hechos alegados por la demandada para demostrar la improcedencia de la accion y los derechos en que se funda, afectaban el fondo mismo del juicio, y por lo tanto no podían ser tomados en consideracion como fundamento de la excepcion dilatoria deducida.

Que si bien era cierto, que el artículo 73, inciso 1°, de la Ley Nacional de Procedimientos admite como excepcion dilatoria la de incompetencia de jurisdiccion, debe entenderse que ella procede solo cuando el demandante no ha probado que se halla en el caso de los artículos 2°, 3° y 4° de la ley citada.

Que en el caso presente, él había demostrado la procedencia de la accion por la distinta nacionalidad de las partes que litigan; y por lo tanto el Juez Federal era competente de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 2°, inciso 2°, de la ley sobre jurisdiccion y competencia de los Tribunales Nacionales.

Que si la accion deducida era ó no procedente y si los hechos espuestos por sus representados ó por la demandada eran verdaderos ó falsos, cuestiones eran que afectaban al derecho que reclamaba como materia principal del pleito, no pudiendo hacerse un incidente de prévio y especial pronunciamiento, como ya lo tiene resuelto la Suprema Corte en el tomo 9°, página 568 de sus Fallos y en la sentencia que resolvió un incidente análogo, tambien en el fondo, del doctor Luna, en la causa seguida por don Telmo Delfino contra don Ambrosio Galvano, por cobro de pesos.

Fallo del Juez Federal

Corrientes, Setiembre 17 de 1889.

Vistos estos autos seguidos por D. Luis M. Caballero contra doña Petrona F. de Peluffo sobre reivindicacion, en los cuales

se opuso por el demandado la excepcion de incompetencia de jurisdiccion y

Considerando: Que los bienes cuya reivindicacion se pide por D. Luis M. Caballero se encuentran embargados á solicitud de Petrona F. de Peluffo y á las resultas de un juicio que este sigue ante los tribunales de esta provincia contra su esposo Antonio Peluffo y Tomás M. Caballero, como de propiedad de éste, segun resulta de la esposicion hecha por la parte demandada á foja... y no contradicha por el demandante.

Que, por el contrario, la parte demandante tambien dice, en su escrito de foja 16, que las haciendas cuya reivindicacion reclama, fueron embargadas por órden del Juez de 1ª Instancia de Monte Caseros.

Que en los juicios que se formulan sobre la propiedad ó mejor derecho en las cosas embargadas debe conocer el juez que decretó el embargo, cualquiera que sea la nacionalidad ó vecindad del que gestiona.

Por estos fundamentos este juzgado se declara incompetente para entender en esta causa; y en consecuencia, se rechaza la demanda, con costas, debiendo ocurrir el demandante ante quien corresponda si así le conviniere. Repóngase.

E. A. Lujambio.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Febrero 26 de 1890.

Suprema Corte:

Don Luis Caballero, estrangero, demanda á doña Petrona F. de Peluffo, argentina, por *reivindicacion* de unas haciendas

que dice ser suyas y que se encuentran embargadas por el Juzgado Civil de Monte Caseros, bajo el supuesto de pertenecer á D. Tomás Caballero, contra quien dicha señora Peluffo sigue accion ejecutiva.

La diversa nacionalidad no ha sido contradicha; y por una y otra parte háse reconocido que los ganados objeto de la accion están embargados por órden y á disposicion del Juez Civil de Monte Caseros.

Por la diversa nacionalidad corresponderia el conocimiento de la causa al Juzgado de Seccion, segun pretende el demandante.

Obran, empero, consideraciones poderosas, que hace valer el demandado, para dar toda preferencia al juzgado de Monte Caseros.

De la esposicion de los hechos, habrá ya percibido V. E. la direccion torcida con que viene dirijida la demanda. Los ganados están simplemente embargados; no han pasado á la propiedad ni siquiera á la posesion de la señora Peluffo, y mal puede dirijirse contra ella accion, para que entregue lo que está fuera de su posesion y su dominio. Hay, pues, defecto en el modo de proponer la demanda.

Los ganados, objetivo de la accion, son materia litigiosa, están á disposicion del juzgado de Caseros, y es á éste al que el actor ha debido ocurrir para hacer valer el mejor derecho que entienda estar de su parte.

Pido por lo espuesto la confirmacion de la sentencia apelada.

Eduardo Costa.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 9 de 1890.

Vistos: Por sus fundamentos, y teniendo en consideracion además, que la informacion rendida á foja ocho para acreditar el fuero por razon de la diversa nacionalidad de las partes, lo ha sido solo en relacion directamente á la persona de la demandada doña Petrona Fernandez de Peluffo, y no á la de su marido, segun ha debido serlo, por ser á la persona de éste y no á la de aquella que debe atenderse á los efectos del fuero federal; se confirma con costas el auto apelado de foja cuarenta y una; y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA CXXXVII

D. Juan M. Paz, contra don José Picco; sobre pérdidas é intereses

Sumario. — No puede atribuirse al hecho del demandado, que dió lugar al interdicto de obra nueva, la no edificacion y deterioro de materiales del demandante, desde que resulta no haberse ejecutado dicha edificacion en varios años despues de haber cesado ese hecho, y terminado el juicio de interdicto.

Caso. — Don Juan M. Paz, por su esposa, se presentó ante el Juzgado Federal de Santiago esponiendo: Que aquella era dueña de un sitio ubicado en la calle Independencia, de 16 varas de frente por 62 y tercia de fondo. Que desde que lo compró lo había poseido pacíficamente, habiendo hecho construir una pieza y un zaguan sobre la calle Independencia, y cerco de palo á pique con calidad provisoria, y hasta tanto reuniese el material para hacer la pared del corralon. Que desde un mes atrás había sido molestado en la propiedad de su esposa por el albañil don José Picco, quien introduciéndose en la propiedad destruyó el palo á pique y abrió cimientos en el sitio, haciendo caso omiso de sus protestas. Que con este motivo había conseguido que fuese al terreno el Presidente del Departamento Topográfico, y

despues de medirlo le hiciera saber á Picco que había invadido terreno ajeno y colocara mojones en el límite divisorio. Que el mismo Picco arrancó despues los mojones y se internó en el terreno, abriendo cimientos para levantar pared.

Dedujo en consecuencia, interdicto de retener y obra nueva para que se ordenara la suspension en el acto y se condenara en definitiva á Picco á demoler de su cuenta la espresada obra, á dejar el sitio en su primitivo estado, y á la indemnizacion de daños y perjuicios, así como al pago de las costas.

Acreditada la competencia del Juzgado, este convocó á las partes á juicio verbal y ordenó la suspension de la obra, todo con arreglo al artículo 337 de la Ley de Procedimientos.

En el juicio verbal, el demandante reprodujo la demanda y pidió una inspeccion ocular. La parte demandada expuso: Que todo el terreno del actor, como en el que él ha edificado, forma parte de otro perteneciente á don Manuel Juarez, quien les vendió á ambos litigantes, sin que se haya hecho division. Que el edificio construido por él, ha sido hecho con arreglo al título originario y á la línea dada por el Departamento Topográfico al mismo Juarez. Que no estando dividido el terreno, ni teniendo conocimiento que su forma haya sido alterada por el Departamento Topográfico, él habia edificado sujetándose á la estension que determinan los títulos de propiedad, previniendo que no tiene escrituras á su favor y que todo lo que ha hecho ha sido con arreglo á los títulos de don Manuel Juarez, vendedor del terreno.

La parte demandante replicó: Que el demandado no había podido alegar confusion de límites porque él mismo, como encargado de Juarez, fué quien le hizo entrega del terreno, acompañado de un agrimensor público. A esto contestó el demandado que lo que se había dividido era la parte del frente, sin tener en cuenta la forma más ó menos irregular respecto del fondo.

El Juzgado ordenó una inspeccion ocular, á la cual debía concurrir como perito el Agrimensor don Guillermo Reid.

Tuvo lugar la inspeccion y el Juzgado, para mejor proveer, comisionó al mismo agrimensor para que practicase la mensura del terreno de don Manuel Juarez y ubicara los de los compradores de las diversas fracciones. Despues de cumplir el agrimensor su cometido y de levantar el correspondiente plano, se dictó el siguiente fallo:

Santiago, Julio 20 de 1886.

Y vistos: el interdicto de obra nueva promovido por don Juan M. Paz, en representacion de su esposa doña Mercedes L. de Paz contra don José Picco, resulta que tanto la señora de Paz como Picco son compradores de fracciones de terreno en propiedad de don Manuel Juarez, cuya estension total es la que reza el documento de foja...; que al edificar Picco, levantó la pared que aparece en el plano adjunto, designada con las letras *t h*, de la que se trata y cuya demolicion solicita Paz, por decir que entra en la fraccion de terreno que su señora compró á Juarez; que practicada una inspeccion ocular, como consta á foja..., se percibió desde luego la necesidad que había, para resolver con acierto esta demanda, de que se practicara la mensura de la totalidad del terreno de Juarez, ubicando las distintas fracciones por él vendidas, para, una vez conocida su posicion respectiva, determinar con precision, si la pared en cuestion quedaba ó no dentro de la fraccion vendida á la señora de Paz; que habiéndose verificado la mensura por el perito agrimensor Reid, como consta á foja..., resulta de ella claramente que la pared de que se trata está situada dentro de la fraccion vendida á Paz, sea que se tome por punto de partida, para ubicar el terreno de Paz, la línea *e, f*, ó la línea E. S. Por tanto: fallo ratificando la suspension de la obra decretada á foja... Hágase saber con el original y repónganse los sellos.

P. Olaechea y Alcorta.

Apelado este fallo por la parte de Paz, en cuanto no condena en los daños y perjuicios, así como á la demolicion de la obra, la Suprema Corte dictó el siguiente fallo:

Buenos Aires, Abril 30 de 1887.

Vistos: atento lo dispuesto en los artículos dos mil cuatrocientos noventa y cuatro y dos mil quinientos del Código Civil: se condena al demandado don José Picco á la demolicion de la pared construida en el terreno del demandante, y á la indemnizacion de las costas y pérdidas é intereses que se haya causado al último por su culpa, quedando en esta parte modificada la sentencia apelada de foja treinta y siete. Repuestos los sellos y satisfechas las costas de esta segunda instancia por el apelado, devuélvase.

J. B. GOROSTIAGA.—J. DOMINGUEZ.—
ULADISLAO FRIAS.—FEDERICO IBARGUREN.—C. S. DE LA TORRE.

Devueltos los autos, se presentó ante el Juzgado don Juan María Paz, esponiendo: que habiendo sido condenado Picco por la Suprema Corte á indemnizarle las pérdidas é intereses y debiendo estas ser justipreciadas por peritos, pedía se convocara á juicio verbal para nombrar estos. El juez proveyó de conformidad, y en consecuencia don Juan María Paz propuso por su parte á don Benito G. Rodriguez, y don José Picco á don Rufino M. Rocha, á quienes el Juez hubo por nombrados.

Los peritos se espidieron así:

Señor Juez: Los peritos nombrados por V. S., cumpliendo con lo mandado por auto de fecha..., justipreciando las pérdidas, intereses y costas causadas en el espediente seguido por

don Juan M. Paz contra don José Picco sobre interdicto de obra nueva.

1° Por los honorarios del abogado señor David...	$	150 »
Intereses de esta suma al 2 °/₀..............	»	36 »
2° Los honorarios del doctor M. Herrera........	»	75 »
Intereses de esta suma al 2 °/₀..............	»	30 »
3° Por un poder del doctor Ponce...............	»	15 »
4° Gastos diversos motivados por juicio y copia...	»	40 »
5° Deterioro de materiales.....................	»	25 »
6° Paralizacion de la obra que se estaba por construir, segun consta, y pérdida de veintiun meses de alquiler de las dos piezas suspendidas con motivo de la cuestion á veinte pesos mensuales..	»	420 »
7° Aumento del precio de la obra, como diferencia de aquella fecha á la presente...............	»	200 »
8° Dinero por papel á devolver, á pagar.........	»	40.50
Total....	$	1039.50

Dejando así cumplimentado nuestro cometido, firmamos de conformidad, en Santiago del Estero, á 14 de Julio de 1888.

Benito G. Rodriguez.—Rufino M. Rocha.

Comunicado este dictámen á las partes, la de Paz manifestó que no estaba conforme con él por considerar sumamente baja la suma fijada, la cual pedía se aumentara por lo menos hasta 2000 pesos, en cuya cantidad avaluaba las pérdidas sufridas.

La parte de Picco, espuso: que no estaba conforme con el citado dictámen. Que los peritos debieron justipreciar simplemente los daños y perjuicios que él hubiera ocasionado por causa de la construccion de la pared, teniendo á la vista los títulos de la

propiedad; observar y medir la estension de terrenos que posee cada uno de los litigantes y espresar con claridad el fundamento de los perjuicios; si efectivamente la pared está construida en terrenos de Paz ó no, para proceder equitativamente y no imaginariamente como lo han hecho. Que los peritos han ultrapasado su mision, pues siendo simples particulares han regulado honorarios de abogados, procuradores, costas, etc. Que los honorarios, hace tiempo fueron pagados por él, como lo acredita con los cuatro recibos que presenta: dos del abogado David, el uno por 126 pesos y al otro de 70 pesos; otro del señor Herrera por 80 pesos y el último del agrimensor Reid por 63 pesos 60 centavos; habiendo pagado además 100 pesos por honorarios del procurador Lopez, como consta por la sentencia dictada por el Juez. Que segun los títulos que presenta tambien, posee el terreno que forma martillo con frente de dos metros y medio á la calle Independencia hoy Tucuman, hasta 18 metros 30 centímetros de fondo, colindando con Paz tanto al frente como contra la línea del fondo, sin haber edificado en él, del cual solo se sirve para entrar y salir de su casa. Que si los peritos hubieran medido, habrían encontrado las 16 varas de frente que marcan los títulos de Paz, y si este no ha edificado, será porque no tiene con qué hacerlo. Que inmediatamente de ser notificado de la sentencia que ordenaba la demolicion de la pared, esta fué retirada dentro de su terreno esclusivamente sin servirse del medio ladrillo del terreno colindante de Paz. Que los peritos han procedido con mala fé ó ignorancia sin detenerse siquiera ó averiguar si estaba justo el terreno que dan los títulos de Paz, ni si la pared estaba dentro del terreno de Picco, é imputando intereses del 2 °/₀ mensual sobre honorarios ya pagados. Pidió que se desechara totalmente la planilla formulada por los peritos.

Presentó esta parte: los recibos que menciona en su esposicion, siendo otorgado el que se refiere á los honorarios y gastos del agrimensor Reid, por el apoderado de éste, D. Eusebio Gar-

cía. Presentó tambien la escritura de venta á su favor, de un terreno, en la cual se espresa la existencia del martillo á que se ha hecho referencia.

A solicitud de Picco, el Juez convocó á las partes á juicio verbal. En este acto Picco reprodujo su oposicion, pidiendo además, que se practicara una inspeccion ocular. Paz espuso: que no obstante haberse mostrado disconforme con el dictámen pericial, se manifestaba ahora conforme con él; que los honorarios de los abogados Herrera y David que figuraban en la liquidacion, fueron abonados por él ante los Tribunales de la Provincia, en los diversos juicios seguidos con Picco, y para comprobarlo, pedía se trajeran *ad effectum videndi* esos espedientes; que los daños y perjuicios causados por Picco debían ser apreciados por peritos segun lo había establecido la Suprema Corte en el fallo série 2ª, tomo 3º, página 190, y con arreglo al artículo 1109, Código Civil. Figuran agregados al acta del comparendo sin hacerse mencion de ellos dos documentos que dicen:

Certifico: que D. Juan M. Paz, abonó, el seis de Octubre de mil ochocientos ochenta y seis la suma de *setenta y cinco pesos nacionales* por honorarios del Dr. Martin A. Herrera y al infrascrito, como actuario, en el juicio que siguió con D. José Picco, sobre interdicto de obra nueva.

Santiago, Julio 31 de 1888.

Pedro García.

Santiago del Estero, Julio 22 de 1887.

Don Juan Mª. Paz, á Alberto David, abogado, debe:

Por mis honorarios en el juicio seguido por su esposa doña Mercedes de Paz contra D. José Picco sobre interdicto de obra nueva.......................... $ 15 »

Recibí su importe:

A. David.

El Juez, con calidad de para mejor proveer, dispuso que se practicara una inspeccion ocular en el terreno cuestionado, á la cual deberían concurrir los peritos, y que estos fundaran el dictámen que habían espedido.

Existe solo la constancia de haberse practicado la inspeccion sin espresarse los resultados.

Los peritos fundaron su dictámen en esta forma:

Señor Juez:

Los peritos nombrados para justipreciar las pérdidas, intereses y costas causadas á D. Juan María Paz, por el juicio que sobre interdicto de obra nueva siguió contra D. José Picco, despues de hacer las inspecciones y revisaciones del caso, estiman los daños y perjuicios sufridos por el Sr. Paz, en la forma siguiente:

1° Por paralizacion de la obra de dos piezas que debía construir el Sr. Paz, el que dejó de percibir los alquileres de ellas, una vez terminadas, durante veintiun meses, á veinte pesos mensuales, y siendo el pleito seguido entre los señores Paz y Picco la causa de esta paralizacion, creemos que estos perjuicios deben comprenderse entre los causados por el pleito.................................. $ 420 »

2° Aumento en el precio de la obra y en el de los materiales que debieran emplearse en las dos piezas, en los veintiun meses transcurridos, en razon de que, á medida que pasa el tiempo, aumenta el precio en el jornal de los trabajadores y en el material de construccion, segun los informes que se han tomado de personas competentes......................... 200 »

3° Por honorarios pagados por el Sr. Paz á los abogados Herrera y David, segun los recibos que hemos tenido á la vista..................................	225 »
4° Por intereses de esta suma al 2 °/o..............	66 »
5° Por un poder conferido al Dr. Ponce............	15 »
6° Por gastos diversos motivados por el pleito y una copia....................................	40 »
7° Por deterioro del material que debía emplearse en la construccion de las dos piezas antes referidas...	25 »
8° Por dinero á devolver al Sr. Paz, gastado en papel sellado..................................	40.50

Son mil treinta y un pesos cincuenta centavos nacionales.

Dejando ratificada de esta manera la planilla de gastos, pérdidas é intereses que elevamos á V. S. el 14 de Julio último, firmamos la presente, en Santiago del Estero á 14 de Agosto de 1888.

Benito G. Rodriguez. — Rufino M. Rocha.

Tambien para mejor proveer, ordenó el Juez que se trajeran los espedientes indicados por Paz y seguidos ante el Juez de Provincia. Este Juez remitió un espediente seguido entre Paz y Picco espresando en la nota respectiva, que en él constaba que los honorarios del Sr. Herrera habían sido abonados por Paz. El espediente no ha sido elevado.

Con motivo del nuevo dictámen de los peritos, Picco reprodujo su oposicion, pidiendo además, que se justificara en juicio ordinario, cada una de las partidas en que se hace consistir los daños, y respecto de los honorarios devengados en el espediente seguido ante la Justicia provincial, dijo que no podía hacérsele cargo de ellos, porque eran consecuencias de un juicio mal ini-

ciado por haberlo sido ante una jurisdiccion que no era la suya, dada su calidad de estrangero.

Se dictó despues el siguiente auto:

Santiago, Agosto 27 de 1888.

Y vistos: De la esposicion hecha por las partes se desprende claramente que existen hechos sobre los que no hay conformidad entre ellos y sobre los cuales procede, por tanto, la prueba para acreditarlos. Se trata en el presente caso de la apreciacion de las pérdidas é intereses sufridos por Paz á consecuencia de Picco; y, basándose esa apreciacion en hechos controvertidos por las partes, no hay otro medio legal de comprobarlos que el recibimiento á prueba de los mismos. Por todo lo espuesto: declaro que las pretensiones de Paz deben deducirse en juicio ordinario; é importando la esposicion de los peritos de foja... con más la esposicion de Paz, una demanda de éste; y la oposicion de Picco de foja... su contestacion, caso que no quisieran las partes reproducirlas, se abre esta causa á prueba por el término de 20 dias comunes y prorogables, debiendo aquella versar sobre los hechos alegados por Paz, como fundamento de sus pretensiones y negados por Picco. Hágase saber.

P. Olaechea y Alcorta.

Producida la prueba, se dictó el siguiente:

Fallo del Juez Federal

Vistos: en el interdicto de obra nueva, promovido por don Juan Mª Paz contra D. José Picco, la Suprema Corte resolvió,

á foja 88 vuelta, que Picco pagara á Paz las costas, pérdidas é intereses sufridos por este último por culpa del primero. Para justipreciarlos, se nombraron peritos por ambas partes, los que se espidieron á foja 112, apreciando aquellos en la suma de 1031 pesos 35 centavos moneda nacional. Picco negó que fueran ciertos los hechos sobre que reposaba el dictámen pericial y Paz no se conformó con él, por considerarlo limitado en su monto, creyéndose acreedor á mayor cantidad. Como se alegaban hechos sobre los que no había conformidad de partes, se abrió á prueba el incidente, debiendo ella versar sobre aquellos. Ambas partes produjeron la de testigos; la de Picco, la que corre de foja 149 á foja 151, y de fojas 154 á 157; y la de Paz la que corre de fojas 144 á 146.

Ahora bien, corresponde interrogarse: ¿Qué resulta de la prueba rendida? ¿Ha demostrado por ella Paz, que no sean ciertos los hechos en que fundan su dictámen los peritos, ó por el contrario, Picco ha probado la falta de fundamento de aquel? Desde luego, debía probarse que Paz no había podido edificar su casa, debido á la cuestion que tenía pendiente con Picco. Las declaraciones de los testigos de Paz afirman que así sucedió, pero de las deposiciones de los ofrecidos por Picco, resulta lo contrario, y siendo estos de mayor número, no se puede dar por probado el hecho fundamental del dictámen pericial, en cuanto al lapso de tiempo espresado, pues es el que dá orígen á las partidas de más valor del dictámen de foja 112.

Los testigos de Picco están contestes en afirmar que hace dos años, más ó menos, que la pared divisoria entre Picco y Paz, existía ya donde está, segun la resolucion de los tribunales, de modo que ella no puede ser obstáculo que se opusiera á la construccion de las piezas de Paz.

Del exámen de autos resulta que, á mediados de Junio de 1886, se inició el interdicto ante este Juzgado, siendo resuelto en Julio 20 de ese mismo año.

Ahora, en cuanto á los honorarios pagados por Paz, con ocasion de haber ocurrido ante la jurisdiccion provincial, ¿es justo hacerlo de ello responsable á Picco?

Siendo éste estrangero y Paz argentino, procedía el fuero Federal, y si Paz no ocurrió á éste, no es culpable de ello Picco. Así, en el incidente sobre declinatoria de jurisdiccion ante el Juez de 1ª Instancia en lo Civil de la Provincia, segun resulta de los autos traidos *ad effectum videndi*, Paz fué condenado á pagar las costas en él causadas. Pensamos, pues, que Picco no puede ser responsabilizado por aquel incidente ageno á su voluntad, en cuanto al ejercicio de la accion de Paz, ante un Juez incompetente. Fué un error del actor Paz, imputable á él mismo.

De los recibos de fojas 115 á 118 consta que Picco pagó los honorarios devengados por los abogados David y Herrera, por el Dr. Ponce y Gomez ante la Suprema Corte y los gastos de papel sellado. (Recibos de foja... citados).

De modo que solo por el término de seis meses puede aceptarse la justipreciacion que hacen los peritos, sobre los alquileres que debieron producir las dos piezas que debió trabajar Paz, y afirmamos que solo por seis meses, por cuanto hace dos años y medio á que se inició el interdicto, y de estos hace dos años, mas ó menos, que estaba ya construida la pared divisoria entre Paz y Picco, segun queda constatado por las declaraciones de foja...

Así, pues, las partidas que Picco debe pagar, son:

Por paralizacion de la obra y pérdida de alquiler á razon de 20 pesos nacionales al mes, en seis meses.....	$ 120
Deterioro del material..............................	25
Aumento de precio de la obra........................	50
Papel sellado hasta la fecha........................	68
Honorarios de peritos á razon de cuarenta pesos cada uno.	80
Honorarios al Dr. Gorosito..........................	10

Con más los intereses de plaza desde la demanda, sobre la suma de 263 pesos nacionales que debe abonar á Paz.

Así lo pronuncio, mando y firmo en Santiago del Estero á los quince dias del mes de Enero del año de mil ochocientos ochenta y nueve. Notifíquese original, repuestos que sean los sellos, y archívese.

P. Olaechea y Alcorta.

Fallo de la Corte Suprema

Buenos Aires, Setiembre 9 de 1890.

Vistos: No habiéndose demostrado que la no edificacion de las piezas á que se refiere la demanda haya dependido del hecho del demandado, pues resulta de autos que hasta la fecha, al menos, en que estos antecedentes han sido traidos ante esta Suprema Corte no se ha ejecutado esa construccion, á pesar de haber cesado con anterioridad de varios años, el hecho que dió lugar á la demanda de interdicto; y no habiéndose tampoco justificado que el deterioro de los materiales á que alude igualmente la demanda haya sido causado por obra ó culpa del demandado: se revoca la sentencia apelada de foja ciento setenta y nueve en la parte en que importa una condenacion para el demandado, y se confirma por sus fundamentos en lo demás. Devuélvanse debiendo reponerse los sellos ante el Juzgado de su procedencia.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA CXXXVIII

Dª Mónica P. de Frias, contra D. Antonio Suffloni; sobre reivindicacion.

Sumario.—En la venta sucesiva de un mismo inmueble á diversas personas, el primer comprador tiene derecho preferente al posterior aunque hubiese tomado posesion primero de la cosa vendida, si al hacerlo tuvo conocimiento de la venta anterior.

Caso.—En 22 de Noviembre de 1884 D. Delfino Lopez por Dª Mónica P. de Frias, se presentó ante el Juzgado Federal de Santiago, entablando accion en contra de D. Antonio Suffloni, sobre reivindicacion y cobro de arriendos de una estancia sita en el departamento *Gimenez Primero*, pidiendo que se condenase al demandado á la formal entrega de la propiedad que motiva este litis, como asimismo á los frutos civiles percibidos durante su indebida posesion y de los que en adelante percibiere desde la notificacion de la demanda, todo con especial condenacion en costas, y esponiendo: Que en 1857 el esposo de su representada D. Javier Frias, compró por intermedio de D. Juan Manuel Iramain las tierras existentes entre las propiedades de

Vitiaca y *Palomar*; que prévia denuncia, despues de llenadas las formalidades de la ley para la adquisicion de tierras fiscales, despues de abonado el valor de las tierras en tesorería, esto es, 350 pesos bolivianos importe de 7 1/2 leguas á 50 $ c/u segun precio de la ley, le fueron estas adjudicadas por decreto del P. Ejecutivo de fecha 20 de Febrero de 1857, en el que se ordenaba al Agrimensor General de la Provincia, D. Amadeo Jacques, practicase la mensura de estas tierras y pusiese á Frias en posesion de ellas: que Jacques comenzó la mensura; que despues de medidas dos leguas debió suspender la operacion por haber dado con un espinal impenetrable que no le permitía el paso, pero en atencion á «que se podía señalar de una manera precisa los elementos principales de deslinde correspondientes á las tierras que había dejado de mensurar» dió al Sr. Frias posesion de todas las tierras comprendidas entre el *Palomar* y *Vitiaca*, con una estension de tres leguas y media segun consta de foja 6 en el informe del Agrimensor, que no alcanza á las compradas por el Sr. Frias, que eran siete leguas y media.

Que desde el año 57 hasta el 77 vivió el Sr. Frias en quieta y pacífica posesion: que recien en ese año (77) D. Salustiano Bravo se presentó denunciando como del Fisco estas mismas tierras; que durante la tramitacion de la solicitud y en el acto del remate el Sr. Frias protestó, y el Fiscal en atencion á ello se opuso á la compra solicitada por Bravo, quedando todo en nada segun consta en el espediente respectivo que para en poder del demandado por recibo dado al Secretario Sr. Yolde; que Frias continuó el goce quieto de su posesion; que recien en 1879 aparece D. Antonio Suffloni como propietario de estas tierras sin haber mediado enajenacion de su parte, ni legalmente de parte del Fisco y habiéndolas adquirido D. Felipe Berdia, que fué simple encargado para solicitar del Gobierno la venta de las tierras denunciadas por Bravo y al

cual Berdia se hizo la adjudicacion solicitada, prescindiendo de todas las formalidades legales; que el Gobierno no ha podido enagenar esas tierras á Berdia, pues no eran de él, sinó de Frias; que Berdia tampoco pudo á su vez venderlas á Suffloni, pues él no tenía derechos sobre ellas, pues la enagenacion había sido hecha prescindiendo de las formalidades legales é hiriéndola así de insanable nulidad; que así entablaba formal demanda contra el actual poseedor D. Antonio Suffloni, para que se declarase el mejor derecho de su representada en virtud de los títulos de propiedad que acompañaba.

Acreditado que el caso correspondía á la Justicia Federal y conferido traslado de la demanda, D. Antonio Suffloni evacuándola dijo:

Que le sorprendía la demanda contra él entablada por la viuda de D. Javier Frias, por no apoyarse en un derecho siquiera verosimil, y en ningun hecho cierto, que pudiera dar eficacia á la accion entablada.

Que en 20 de Junio de 1856 D. Juan M. Iramain en representacion de D. Javier Frias denunció ante el Gobierno como de propiedad pública, pidiendo se le diese en venta, una lonja de terreno existente entre las Estancias de *Vitiaca* y *Palomar* ubicadas en el Departamento *Gimenez Primero*, jurisdiccion de esta Provincia, determinando su perímetro por medio de linderos preexistentes, pero sin designar su área.

Que seguidos los trámites de ley para la adquisicion de terrenos públicos, el Gobierno, por decreto de 31 de Diciembre de 1856, mandó que el interesado oblase en Tesorería la cantidad en que había sido avaluado el terreno denunciado, que eran cincuenta pesos bolivianos cada legua cuadrada, pero sin mencionarse la suma total á pagar, lo que quiere decir que ni el interesado ni el Gobierno sabían la estension superficial del terreno denunciado y que este último entendía vender no *ad corpus*, sinó por medida, pues la estension resultaría de la mensura que

se practicase dentro del perímetro denunciado, y como en el mismo dia el interesado obló la suma de trescientos cincuenta pesos bolivianos, importe del terreno comprado al Estado, resulta que el interesado calculó en siete leguas y media cuadradas la superficie total del terreno denunciado.

Que verificado el pago, el Gobierno, por decreto de 20 de Febrero de 1857, hizo traspaso de los derechos del Estado sobre el terreno denunciado, á D. Javier Frias, ordenando al Agrimensor general ubicase el terreno deslindándolo, midiéndolo y amojonándolo, y habiéndosele remitido el espediente para el desempeño de su cometido, se espidió en 12 de Agosto de 1857 narrando las operaciones practicadas, de las que consta, «dió posesion á D. Javier Frias de la lonja denunciada, que se compone de 6 leguas 86 varas de Norte á Sud, empezando en el mojon esquinero Noroeste de *Vitiaca* para el Sud y 2983 varas de Este á Oeste y que como faltase terreno para completar el número de leguas pagadas, le dió á título de compensacion otro lote de terreno ubicado al Noroeste del denunciado»; por su parte, el interesado solicitó nueva integracion y el Gobierno, prévio informe del Agrimensor, entregó al Sr. Frias por intermedio del mismo Agrimensor un tercer lote al Norte de los dos primeros ya entregados; resultando así, que la cabecera Sud del terreno comprado por Frias, limitaba *con el mojon esquinero Sud-Este* de la Estancia del *Palomar.*

Que el terreno que reivindica la demandante «está situado *muy al Sud del esquinero Sud-Este* de la Estancia del *Palomar*» y por eso fuera de la posesion que el Agrimensor Jacques dió al Sr. Frias.

Que la reivindicacion no procedía, pues de lo espuesto resultaba que el predio del demandado no se superponía al poseido por el actor, y no existía tampoco confusion de límites, siendo falsa tambien la usurpacion citada por el actor, desde el momento en que no hay superposicion.

Que es propietario del terreno que se reivindica en virtud del título de propiedad que acompaña otorgado á su favor por D. Felipe Berdia, quien lo compró al Estado y tomó posesion judicial en 1879, prévia mensura y amojonamiento judicialmente aprobados, sin oposicion por parte de Frias.

Que así, no siendo ciertos los hechos en que se funda la demanda, pedía se le absolviese de ella, se condenase en todas las costas á la actora, viniendo al mismo tiempo en conformidad á los artículos 2091 y 2108 del Código Civil á citar de eviccion al Fisco de esta Provincia, primer vendedor del terreno reivindicado.

Fallo del Juez Federal

Y vistos: Del detenido estudio de estos autos seguidos entre Dª Mónica P. de Frias, vecina de la provincia de Tucuman, y D. Antonio Suffloni de esta, sobre reivindicacion de una zona de tierras situadas en el departamento de *Gimenez Primero*, resultan los siguientes hechos:

En el año de 1837, D. Juan Manuel Iramain, vecino de esta ciudad, en representacion de D. Javier Frias, vecino de la de Tucuman, denunció y compró al Fisco de esta Provincia, la zona de tierras comprendida dentro de los siguientes linderos: entre las Estancias de *Vitiaca* y *Palomar*, de Norte á Sud, desde dicha estancia hasta el mojon de la misma en su ángulo Sud-Oeste y de Poniente á Naciente con la línea frontera de *Vitiaca* hasta la del *Palomar*, lindando por el Naciente con la línea frontera occidental de la Estancia de *Vitiaca* en toda su estension, y por el Norte con tierras de D. Salustiano Zavalía, llamadas *La Puerta Delgada*, y por el Poniente con la línea frontera occidental del *Palomar* prolongando hasta

igualarse con la de *Vitiaca*, y por el Sud con tierras de *Tenené*. Ese terreno fué mensurado por el agrimensor D. Amadeo Jacques, como consta por las diligencias y planos que corren á foja... de estos autos; Frias pagó trescientos cincuenta pesos por el terreno denunciado á razon de cincuenta pesos legua superficial. Como de la mensura de Jacques resultara menor superficie que la comprada por Frias, se le dieron en compensacion las zonas que aparecen en el plano de foja... con las letras... Ahora bien, en 1879, D. Felipe Berdia denunció y compró un terreno fiscal dentro de los límites siguientes: al Norte con D. Hilarion Iramain, al Este con el Dr. Leon Soldati, Dr. Uladislao Frias y los señores Ruiz, al Sud con D. Martin Herrera y al Oeste con *Tenené* de D. José Pio Achaval, siendo el nombre del terreno denominado *Paraná* el que fué mensurado por el agrimensor Bravo, segun el plano y diligencias de foja... La parte de Frias en su demanda espresa que estando el terreno de Suffloni (comprado por este á Berdia, segun documento de foja...) comprendido dentro del que denunció y compró ella, debía ordenarse su entrega. La parte de Suffloni espresó en su contestacion, que ese terreno no quedaba comprendido dentro del comprado por Frias. En mérito de la existencia de este hecho, sobre el cual no había conformidad de partes, el Juzgado abrió la causa á prueba debiendo esta versar sobre si existía ó no superposicion de los terrenos disputados, y en caso afirmativo sobre el mejor derecho de cada una de las partes, sobre el terreno en cuestion. La parte de Frias produjo como prueba á su favor las declaraciones de foja... á foja... la confesion de foja... y los documentos de foja... La de Suffloni á su vez produjo la que consta de foja... á foja... Formulando la parte actora su demanda adujo en pro de sus pretensiones los siguientes fundamentos de derecho:

Espuso que el terreno comprado por Berdia primero y por Suffloni despues, fué siempre considerado como de Frias, que así lo

demostraban palmariamente las declaraciones testimoniales de foja... segun las cuales resultaba que el terreno denominado *Paraná* fué siempre tenido por de Frias y que sus ocupantes actuales, lo poseían por autorizacion de Frias. Que la confesion de foja... demostraba que Suffloni sabía que ese terreno era de los de Frias, pues su intervencion como Fiscal de Estado en los trámites de la denuncia y compra le hicieron adquirir los datos necesarios para cerciorarse de que el terreno en cuestion fué el mismo que en 1877 denunció como Fiscal D. Salustiano Bravo y cuyo remate fué suspendido por la oposicion que formularon el Dr. Martin A. Herrera y D. Javier Frias. Que así lo comprobaba tambien el hecho de existir aún en poder de Suffloni, el espediente sobre la denuncia y oposicion á la venta de ese terreno, segun consta del Libro de recibos exhibido por el Escribano Yolde (Recibo de 19 de Marzo de 1879, corriente foja 165 del libro de recibos que se tiene á la vista). Que el hecho de la retencion por parte de Suffloni de ese espediente (en 13 fojas útiles), demostraba el propósito de ocultar la oposicion á la denuncia y venta; obedeciendo sin duda á su interés de adquirir el terreno, como lo hizo despues por intermedio de D. Felipe Berdia, segun su confesion de foja...

Que en mérito de lo espuesto procedía que el Juzgado resolviera ordenando que Frias fuera puesto en posesion del terreno que indebidamente poseía Suffloni. Este á su vez sostuvo la improcedencia de la accion intentada por Frias, porque la denuncia de Frias no había determinado una superficie fija de terreno, sinó simplemente el comprendido entre los límites que especificó en su denuncia. Que el terreno comprado por Berdia al Fisco, no estuvo en posesion de Frias, ni fué mensurado por Jacques como lo constataba con la mensura de Bravo que corre á foja... Que en consecuencia, no estando el terreno por él comprado á Berdia, comprendido dentro del comprado por Frias al Fisco, correspondía que el Juzgado no hiciera lugar á lo peti-

cionado por Frias, con las costas del proceso. Además Suffloni, citó de eviccion al Fisco, como consta á foja... sin que este último saliera á su defensa. El Juzgado ordenó para mejor proveer, que se mensuraran los terrenos disputados, es decir, no solo el de *Paraná,* sinó tambien el de Frias, para, por ese medio, conocer su ubicacion respectiva. El agrimensor D. Juan Christensen, comisionado al efecto, presentó el dictámen pericial que corre á foja 174, manifestando que en atencion á poseer datos bastantes para dictaminar, sin necesidad de la mensura prévia, lo hacía así esponiendo que: con arreglo al plano esplicativo de foja 178, el terreno denunciado y comprado por Frias fué el señalado con las letras A B C D, pues era el que quedaba comprendido dentro de los linderos espresados en la denuncia de Frias de 1837, siendo B D el límite occidental de la antigua estancia de *Vitiaca.* Que el terreno denunciado por Berdia, era, con toda probabilidad, por sus linderos espresados en la denuncia el señalado con las letras R S C D del plano referido. Que lo que el agrimensor Jacques mensuró realmente fué el que queda encerrado por las letras A B R S, siendo A B M N el comprendido en su mensura, con más las compensaciones designadas por las letras E A F G, siendo H J E la segunda compra hecha por Frias. Que el terreno mensurado por Bravo, fué el comprendido dentro de las letras *x b c f m n x* resultando este superpuesto al denunciado y comprado por Frias, en la superficie comprendida por las letras R S C D segun los títulos de uno y otro *y x* M N *n* en que la mensura de Bravo se sobrepone á la de Jacques. Ahora bien, hecha así la relacion circunstanciada de la esposicion de las partes litigantes y del dictámen pericial, corresponde interrogarse: si en efecto existe superposiciones de los terrenos de Frias y Suffloni; y en caso afirmativo, declarar cuál sea la parte que tenga mejor derecho á la parte superpuesta.

Considerando: 1° Que dados los linderos especificados en la

denuncia hecha en 1857, el terreno que compró Frias, fué el que aparece comprendido dentro de las letras A B C D del plano de foja 178, siendo de advertirse que solo tomó posesion de la parte A B M N segun la mensura de Jacques.

2° Que á su vez, lo denunciado y comprado por Berdia, segun los linderos espresados, fué el terreno que queda comprendido dentro de los límites fijados por las letras R S C D del plano de foja 178, habiendo solo tomado posesion de la parte *x b c f m n x*, segun la mensura de Bravo, siendo justificado lo espuesto por el agrimensor Christensen respecto del lindero D. Hilarion Iramain.

3° Que dadas las mensuras de Jacques de 1857 y las de Bravo de 1879, resulta que hay superposicion de los terrenos de los litigantes, con arreglo á su posesion respectiva, en la superficie comprendida por las letras *x M N n* ó sean ochenta y seis hectáreas, cuarenta y cuatro áreas del plano de foja... siendo R S C D la estension en que el título de Berdia se sobrepone al de Frias.

4° Que esos terrenos fueron siempre reconocidos como de propiedad de Frias segun las declaraciones de foja... debiendo este referirse sin duda á la parte que mensuró Jacques, es decir A B M N.

5° Que aún en la hipótesis de que no hubieran sido poseidos por Frias habiéndolos este comprado al Fisco conservaba un derecho de dominio sobre aquellos, conforme á lo establecido en el artículo 2510 del Código Civil, es decir, en relacion á la superficie poseida A B M N.

6° Que el mismo Suffloni no ignoró que esos terrenos, es decir, los comprados por Berdia al Fisco, hacían parte del de Frias, al menos en parte, teniendo por lo menos motivo para dudar al respecto, dado su conocimiento del espediente que le fué entregado por el escribano Yolde, y segun se desprende tambien de su confesion de fojas 41 y 42.

7° Que la estension de terreno comprada por Frias, segun la oblacion que hizo de trescientos cincuenta pesos bolivianos, á razon de cincuenta pesos legua, era de siete y media legua ó sean ciento cuarenta kilómetros cuadrados con sesenta y dos centésimos, habiendo recibido solo ciento once kilómetros, sesenta y cinco centésimos.

8° Que la estension superficial de R S M D es de dos mil doscientos cincuenta y seis hectáreas, treinta y seis áreas.

9° Que la de M N C D es de dos mil doscientas diez y siete hectáreas ochenta y siete áreas.

10° Que la de *x* M N *n* es de ochenta y seis hectáreas, cuarenta y cuatro áreas.

11° Que siendo lo denunciado y comprado por Frias A B C D y lo poseido solo A B M N, corresponde declarar: 1° Que hay superposicion de los terrenos de Suffloni y Frias; 2° Que esa superposicion segun los *títulos respectivos* es de la superficie R S C D ó sea de cuatro mil cuatrocientos setenta y cuatro hectáreas, veintitres áreas; y 3° Que esa superposicion segun las *mensuras de Jacques y Bravo*, ó lo que es lo mismo de la parte en que tomaron posesion, es de la superficie *x* M N *n*, ó sea ochenta y seis hectáreas, cuarenta y cuatro áreas.

12° Que aunque los títulos se sobreponen en la superficie R S C D, no habiendo tomado Frias posesion sinó de la parte A B M N por la mensura de Jacques de 1857; y habiendo Berdia, por la mensura de Bravo de 1879 tomado posesion solo de la parte *a b c f m n x* y no de la parte M N C D, resulta que la superposicion de las posesiones es la de *x M N n* ó sea de ochenta y seis hectáreas cuarenta y cuatro áreas.

13° Que la disposicion legal aplicable al caso es la del artículo 2791 del Código Civil segun la cual «cuando el reivindi-
« cante y el poseedor contra quien se da la accion presentasen
« cada uno títulos de propiedad dados por la misma persona, el
« primero que ha sido puesto en posesion de la heredad que se

« reivindica, se reputa ser el propietario »: y habiendo Suffloni tomado posesion primero de la zona M N C D, es él quien tiene mejor derecho á ella, y Frias á la zona *x M N n* de que tomó posesion.

Por todo lo espuesto y de acuerdo con las consideraciones aducidas á foja... y foja... por el actor, definitivamente juzgando, fallo, que debo declarar como declaro en efecto:

1° Que la superficie de terreno comprendida entre las letras *A B M N* equivalente á sesenta y siete kilómetros cuadrados con treinta y un centésimos es de propiedad de Frias.

2° Que la superficie *M b c f m N M* es de propiedad de Suffloni.

3° Que existiendo la superposicion *real* de la posesion de la superficie *x M N n* equivalente á ochenta y seis hectáreas, cuarenta y cuatro áreas, esta superficie es tambien de *propiedad de Frias* quien tiene *mejor derecho á ella*, por haber tomado posesion primero que Suffloni; debiendo en su consecuencia reconocerse como tal y cesar la posesion de Suffloni, todo con arreglo al citado artículo 2791 del Código Civil, con especial condenacion en costas, por haber sido declarada rebelde la parte de Suffloni y dejándose á salvo á este sus acciones para hacerlas valer, donde, cuando y contra quien corresponda.

Así lo pronuncio, mando y firmo en este mi despacho del Juzgado Nacional de esta Seccion de Santiago del Estero, á doce de Marzo de mil ochocientos ochenta y y nueve.

Notifíquese en la forma del artículo 190 de la Ley de Procedimientos Nacionales, hágase saber al Fiscal de Estado de la Provincia; repuestos que sean los sellos, archívese este espediente, caso de no ser apelada esta sentencia.

P. Olaechea y Alcorta.

La parte de Dª Mónica P. de Frias apeló y espresando agravios pidió la revocacion de la sentencia en la parte que declara de propiedad de Suffloni el área comprendida entre las letras M, B, C, F, M, N, M, del plano de foja 178 y condenar al demandado á su restitucion con sus frutos.

Dijo que de los hechos resulta: 1º que don Javier Frias, su causante, denunció y compró al fisco en 1857 la zona comprendida entre las estancias de «Vitiaca» y «Palomar», de Norte á Sur desde dicha estancia hasta el mojon de la misma en su ángulo Sud-Oeste y de Poniente á Naciente con la nueva frontera de Vitiaca hasta la del «Palomar», lindando por el Naciente con la línea frontera Occidental con la estancia de «Vitiaca» en toda su estension; por el Norte con tierras de Zavalía llamadas la «Puerta Delgada», por el Poniente con línea frontera Occidental del «Palomar», prolongando hasta igualar con la de «Vitiaca» y por el Sud con tierras de «Tenerét».

2º Que ese terreno fué mensurado por el agrimensor Jacques, pagándose por Frias 350 pesos á razon de 50 pesos legua, y como de la mensura resultara menos superficie de la comprada se le dió en compensacion las zonas que aparecen en el plano de foja...

3º Que don Felipe Berdia denunció y compró en 1879 un terreno fiscal dentro de los límites siguientes: al Norte Hilarion Iramain, al Este doctor Soldati, doctor Frias y los señores Ruiz; al Sud, Martin Herrera y Martin A. Herrera; al Oeste «Tenerét» de don José Pio Achával, siendo el nombre del terreno denunciado «Paraná», el que fué mensurado por el agrimensor Bravo.

4º Que la parte de Frias espresa en su demanda que estando el terreno de Berdia comprado por Suffloni comprendido dentro del que compró ella, debía ordenarse su entrega; y

5º Que la parte de Suffloni espresó en su contestacion que ese terreno no quedaba comprendido dentro del que compró Frias.

Que siendo así el pleito, la cuestion sometida á la decision judicial es una cuestion de hecho que se reduce á averiguar si el terreno comprado por Suffloni al Fisco en 79 se halla ó no comprendido en el comprado por Frias al mismo Fisco en 57; y como la prueba, segun lo declara la misma sentencia, ha venido á demostrar que sí se halla comprendido, el juez ha debido deferir en todas sus partes á la pretension de la demandante.

Que el juez no lo ha declarado así por haberse apartado desde su auto de prueba de las reglas de procedimientos, pues mientras debió limitar dicho auto al único hecho controvertido, esto es, sobre si existía ó no superposicion de los terrenos disputados, agregó, y en caso afirmativo sobre el mejor derecho de cada una de las partes al terreno en cuestion, como si el demandado hubiera pretendido tener mejor derecho en el caso de existir la superposicion.

Que es verdad que el juez al relacionar la parte del pleito relativa al derecho, establece que el demandado sostuvo la improcedencia de la accion, porque la denuncia de Frias no había determinado una superficie fija y porque el terreno comprado por Berdia no estuvo en posesion de Frias, ni fué mensurado por Jacques, pero que esto era inexacto porque lo único que pretende deducir Suffloni como consecuencias de esos antecedentes es que no hay superposicion de títulos y que el terreno comprado por él no se halla comprendido en el comprado por Frias.

Que entónces la cuestion sobre mejor derecho es obra exclusiva del juez, siendo la única cuestion á resolver la de superposicion de las dos ventas del 57 y 79, pero Suffloni no ha pretendido sostener que en caso de existir la superposicion, su derecho fuera mejor que el de la señora de Frias.

Que aún suponiendo que se hubiera hecho la cuestion de mejor derecho, el juez la habría resuelto en contra de las constancias de autos y de las prescripciones legales.

Que en el primer considerando dice el juez que del terreno

comprado por Frias solo tomó posesion de la parte A B M N del plano de foja 178, segun la mensura de Jacques, pero que esto es inexacto y resulta de la confesion del mismo demandado que el agrimensor dió posesion á don Javier Frias de la lonja denunciada, siendo así que es en esa lonja donde existe la superposicion que ha motivado este pleito.

Que además, el juez ha debido tener presente en una cuestion de mejor derecho, la nulidad insanable del título de Suffloni, nulidad que resulta de las disposiciones del artículo 1361, Código Civil; que en efecto de las posiciones absueltas á foja... consta que Suffloni, como fiscal del Estado, compró por la interpuesta persona de Berdia, bienes del Estado, de cuya venta estaba encargado, por razon de su cargo debía intervenir en la denuncia y venta de esos bienes desde que formaba parte de la mesa de hacienda.

Que igualmente siendo Fiscal del Estado ha comprado bienes que estaban en litigio ante el juzgado, ante quien ejercía su ministerio.

Que por estas razones la venta es nula, de nulidad absoluta, y ha debido ser declarada por el juez aún sin peticion de parte, con arreglo á los artículos 1043 y 1047 del Código Civil.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 11 de 1890.

Vistos: Resultando evidenciado por los hechos y consideraciones aducidas en la sentencia de foja ciento noventa y cuatro, que el demandado D. Antonio Suffloni tuvo perfecto conocimiento á la fecha de su compra al Fisco de la Provincia de Santiago del Estero de la estension del título de la demandante, el cual,

segun lo demuestra la misma sentencia, abraza todo el perímetro de la figura comprendida entre las letras A B C D del plano de foja ciento setenta y cuatro;

Que por consiguiente, aunque se admitiera que la posesion de la demandante no se haya extendido á la fraccion comprendida dentro de las letras M N C D del plano citado, su mejor derecho respecto del demandado en relacion á esta fraccion es evidente, con arreglo á la disposicion de los artículos quinientos noventa y cuatro y tres mil doscientos sesenta y nueve del Código Civil, segun los cuales en los casos de venta sucesiva de un mismo inmueble á diversas personas, el primer comprador tiene derecho preferente al posterior, aunque este hubiese tomado posesion primero de la cosa vendida, si al hacerlo tuvo conocimiento de la obligacion precedente del vendedor.

Por estos fundamentos, se revoca en la parte apelada la sentencia referida de foja ciento noventa y cuatro, declarándose que la fraccion de terreno antes enunciada, comprendida dentro de las letras M N C D del plano de fojas ciento setenta y cuatro corresponde á la demandante; y debe hacerse la entrega de ella por el demandado en el término de treinta dias, con mas sus frutos, segun lo dispuesto por el artículo dos mil cuatrocientos treinta y ocho del Código Civil.

Hágase notar al Juez de Seccion que no ha debido omitir en su sentencia la designacion de las fojas y demás antecedentes que cita; notifíquese esta resolucion con arreglo á la ley y repuestos los sellos devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA CXXXIX

D. Casimiro Robles, contra D. Luis Casagrande; sobre cumplimiento de un contrato.

Sumario. — 1°. No es procedente el recurso de nulidad, cuyas causales no se determinan por el recurrente, ni aparezcan de autos.

2°. Otorgadas dos boletas de venta, la aseveracion del segundo contratante de ser nula la primera boleta, no justifica la excepcion de dolo que el otorgante opone á este, aunque sea falsa dicha aseveracion.

Caso. — En 13 de Febrero de 1889, se presentó ante el Juzgado Federal de la Capital, á cargo del Dr. Tedin, D. Casimiro Robles, esponiendo:

Que D. Luis Casagrande, con fecha 7 de Diciembre de 1888, le confirió una autorizacion por documento privado para que bajo las condiciones en él indicadas procediese á la venta de un terreno compuesto de una superficie de 40 manzanas, más ó menos, de que aquel señor era propietario, en las Lomas de Zamora, jurisdiccion de la provincia de Buenos Aires.

Que ejercitando el mandato con que había sido investido, buscó comprador y lo encontró en la sociedad anónima «Industrial de La Plata», pactó con el representante de ella las condiciones del caso, y firmó el boleto de venta, que conjuntamente con la autorizacion obraban en poder del comprador.

Que conocidas estas cosas por su comitente, surjieron algunas dificultades para la escrituracion por exigencias del escribanó que estaba encargado de hacerla, y que para evitárselas á Casagrande, convinieron despues de algunos dias, en que le otorgase á él directamente la escritura mediante el pago del precio que él debía hacerle, entregándole al efecto la suma de ciento treinta y cinco mil pesos nacionales.

Que para garantir el cumplimiento de este compromiso, se redactó y firmó por el dicho señor el documento privado que acompañaba el que en su última parte se estableció que la escrituracion tendría lugar en el acto que él lo exigiese.

Que urgido por el comprador para terminar el negocio celebrado, hizo uso del derecho que le asistía, pero que Casagrande se negaba á cumplir su compromiso, aunque su obligacion de escriturar por el precio prefijado en el boleto era indudable.

Que no pudiendo arribar á nada práctico por la vía amigable, demandaba á Casagrande para que fuera condenado á la escrituracion pactada y al pago de las costas del juicio.

El boleto acompañado, dice así:

«Luis Casagrande se obliga, en vista de la autorizacion que tiene el señor Robles de vender un terreno en el pueblo «La Economía», partido de Lomas de Zamora, compuesto de cuarenta manzanas más ó menos, firmarle la escritura de venta al señor D. Casimiro de Robles, mediante el pago de ciento treinta y cinco mil pesos nacionales, en el acto que este señor Robles me lo exija. — Buenos Aires, Enero 22 de 1889. — *Luis Casagrande.*»

Acreditada la competencia federal por la diversa nacionalidad de las partes, D. Ernesto J. Borré, por D. Luis Casagrande, contestó pidiendo se declarase nulo el boleto de venta suscrito por su representado á favor del demandante, ó en su defecto improcedente la accion deducida, con especial condenacion en costas.

Dijo, que la narracion de los hechos en la demanda, manifestaba la injusticia de este pleito, y la forma y medio de que se había valido Robles para colocar en esta situacion á Casagrande.

Que aparecía vendiendo primero como representante de su poderdante á una empresa anónima los terrenos motivo de este pleito y que sin dar cuenta del resultado del mandato, como era de su deber, compraba él, personalmente la cosa, pero en una forma bien distinta de la que espresaba en la demanda, haciéndose reo de una accion fraudulenta, que providencialmente salvaba á su representado.

Que D. Juan Anagoitia, íntimo amigo de Casagrande desde muchos años atrás, y en quien éste tenía gran confianza, tenía un hijo agrimensor, á quien su mandante dió los títulos de propiedad de unos terrenos que poseía en Lomas de Zamora, pueblo de La Economía, para que los mensurase y le indicase el área que ellos tenían.

Que no habiendo podido reunirse Casagrande con el agrimensor para hacer la operacion, un hermano de éste, Cirilo Anagoitia, fué de paso con el señor Felipe Otaño á los terrenos de su poderdante y á su regreso vinieron á ver á Casagrande, en donde Otaño, recomendado por su acompañante, le manifestó que traía un interesado en comprar los terrenos que daban origen á este juicio.

Que Casagrande creyó que no se le pondrían obstáculos para la realizacion de un negocio propuesto por el hijo de un íntimo amigo, que debería interesarse en su suerte y la de sus hijos, y firmó el boleto letra A, que dice :

Boleto de compra-venta

D. Luis Casagrande vende á D. Felipe Otaño, por el precio de ciento diez mil pesos moneda nacional (110.000) un terreno de su propiedad situado en el partido de «Lomas de Zamora», y cuya área se compone de cuarenta cuadras (40) de (150) ciento cincuenta varas cuadradas, segun escritura, cada una.

El pago se hará al contado con cédulas hipotecarias de la Provincia, al precio de ochenta y cinco (85) y se verificará en el acto de la escrituracion en favor del comprador, debiendo el vendedor facilitar su firma para hipotecar en el Banco Hipotecario de la Provincia.

El comprador se tomará ocho (8) dias que se contarán desde la fecha, para ver los títulos y el terreno, quedando obligado á manifestar su aceptacion por escrito dentro de dicho término para que este boleto sea válido.

Firmamos dos de un tenor, en Buenos Aires, á Noviembre veintiuno de mil ochocientos ochenta y ocho. — *Luis Casagrande.* — *Felipe Otaño.*

Buenos Aires, Noviembre 28 de 1888.

Acepto definitivamente este negocio en las condiciones espresadas en este boleto. — *Felipe Otaño.*

Que pasado el tiempo sin que el señor Otaño cumpliera su compromiso, á pesar de las reiteradas reclamaciones de Casagrande, le dió un término para que lo hiciera, pues de lo contrario se consideraría desligado de la venta hecha.

Que sabedor Robles de estos hechos se presentó con un amigo y ahijado de Anagoitia, llamado Emeterio Cobo, quien manifestó á Casagrande que le traía un comprador para sus terrenos.

Que su representado enseñó á Robles el documento firmado á favor de Otaño, haciéndole presente ese compromiso anterior. Que Robles le manifestó entónces que el boleto firmado á Otaño era nulo, y que tomaba para sí la responsabilidad de la nueva venta, obligándose á defenderlo en caso de un pleito, corriendo él con todos los gastos.

Que no satisfecho su representado con esta simple declaracion de Robles, le pidió de ella una constancia escrita, si deseaba que le vendiera la finca en la forma que le había propuesto, á lo que accedió, escribiendo el documento que acompañaba bajo la letra *B*, y que dice así:

« Declaro yo el abajo firmado que me obligo defender al señor D. Luis Casagrande en el caso que D. Felipe Otaño se presente por la venta que dice le hizo el señor Casagrande por medio de un boleto, de un terreno de su propiedad, situado en Barracas al Sud, en el pueblo de La Economía, siendo de mi cuenta la defensa de este pleito, si lo hay, y sin que esté obligado el señor Casagrande á pagarme honorario alguno. Buenos Aires, Enero 22 de 1889. — *Casimiro Robles.* »

Que al firmarle este documento, le presentó para que lo firmara él, la boleta de venta acompañada por Robles á la demanda.

Que Casagrande, de buena fé, creyó en lo que de Robles le afirmaba, y puesto que se le ofrecía mayor precio por quien debía conocer los motivos de la nulidad de la venta á Otaño, no dudó en aceptar la nueva proposicion que se le hacía.

Que el boleto presentado por Robles era completamente nulo, por ser éste comprador de mala fé; y que en todo caso la venta establecía obligaciones recíprocas, y su representado no escusaría el cumplimiento de las que le eran propias, si de Robles aceptaba la venta subordinándola á las consecuencias que pudieran emanar del primitivo contrato celebrado con Otaño (artículo 1197 del Código Civil).

Que Casagrande, segun los hechos narrados, no respondía á Robles de otra cosa que de aquello á que se obligó ; y como esta obligacion estaba sujeta á una estipulacion que colocaba el contrato de compra-venta en las condiciones de una verdadera cesion de derechos, no tenía inconveniente en llevar á efecto el compromiso contraido en la forma y modo que lo indicaba ; es decir, á transferirle el derecho que pudiera competirle contra Otaño, para obtener la nulidad del boleto anteriormente firmado.

Pero que un boleto en tales condiciones era nulo, porque las acciones litigiosas no podían cederse bajo pena de nulidad, sinó por escritura pública, y que no podía negarse que era una verdadera accion litigiosa la comprada por Robles, dada la forma como se habían producido los hechos (artículo 1455 del Código Civil).

Que para comprobar que Robles era un simple cesionario de Casagrande, bastaba tener presente el que éste había tenido conocimiento de todos los incidentes producidos con motivo de la venta hecha á Otaño, y se obligaba por un documento á defender á Casagrande en el pleito que Otaño pudiera promoverle, de lo cual se desprendía lógicamente que el referido Robles conoció el boleto suscrito por su representado á favor de Otaño, como tambien que Casagrande se creía imposibilitado de verificar una nueva venta.

Que Robles tomó sobre sí las consecuencias de la primitiva venta á Otaño, y las responsabilidades establecidas por la ley á todo deudor de obligaciones por falta de cumplimiento, sea total ó parcial, desaparecen en este caso, desde el momento que Robles compró la finca á Casagrande, sabiendo que existía una venta de fecha anterior.

Que del documento que presentaba (letra B) se desprendía claramente que Casagrande no se había comprometido á trasmitirle nada, pues Robles conocía perfectamente que su mandante

no podía entregarle aquello de que ya se había desprendido.

Que segun la disposicion del artículo 594 del Código Civil, Casagrande no podía escriturar á favor de Robles, pues si el precepto de ese artículo referente á contratos concluidos, cuando la tradicion de la cosa ha sido hecha, así lo dispone, debe aplicarse con mayor razon al caso presente en que solo se trataba de una promesa de venta sujeta á un modo, á una obligacion prévia.

Que además Robles había comprado esos derechos en fraude de un tercero, y Casagrande no podía hacerse pasible de la accion dolosa del demandante, porque se convertiría en cómplice (art. 969, 903, 931 y 932 del Código Civil), siendo nulo el acto suscrito por su representado, porque la causa eficiente del mismo había sido el dolo de Robles (art. 594 y 1044 del Cód. cit.).

Que pensaba, además, que el caso presente entraba en la categoría de los delitos del derecho civil, porque Robles, á sabiendas, había influenciado á su representado para que firmara aquel boleto que no solo dañaba á Casagrande, sinó que perjudicaba y dañaba los derechos de tercero.

Que considerando la cuestion bajo otra faz, se tenía que las cosas agenas pueden ser objeto de los contratos (art. 1177, Cód. Civil).

Que la cosa vendida por Casagrande á Robles era una cosa agena, puesto que ya se había desprendido de ella con la venta á Otaño.

Que Casagrande, ante las aseveraciones de Robles, de que el boleto firmado á Otaño era nulo, suscribió el nuevo compromiso, sin garantir en manera alguna el éxito de la venta, bien al contrario, garantido por el actor de que lo que se le vendía estaba sujeto á los resultados de la primera venta.

Que Casagrande estaba dispuesto á ceder sus derechos y acciones, á hacer posible la prestacion, pero no á defraudar á tercero.

A más de los boletos A y B referidos, acompañó un sobre dirigido por Robles á Casagrande y una tarjeta que dice: *Consultorio jurídico* de Casimiro de Robles.

De los documentos acompañados á la contestacion de la demanda el Juzgado confirió traslado, y el actor contestándolo, dijo:

Que le bastaba para los efectos del juicio manifestar que Casagrande contestaba la demanda aceptando la exactitud de los hechos en ella consignados y reconociendo á la vez que era suyo el documento en que fundaba la accion instaurada— que si ese documento era nulo como lo pretendía Casagrande, ó si como él lo pretende era perfectamente válido, una vez que había empezado por declarar que no obstante la obligacion á que dicho documento se refería, no había comprado para él el terreno en cuestion por razon de tenerlo vendido á otra persona en virtud de la autorizacion escrita que obra en poder del comprador conjuntamente con el boleto de venta que en uso de su derecho le firmó, era cuestion que despues se discutiría y resolvería el Juzgado.

Que igual observacion hacía valer respecto de la importancia que se le atribuía al documento que firmó á Casagrande obligándose á defenderlo si era llamado á pleito por Otaño, pues no obstante las consideraciones que hacía valer el demandado, creía que el compromiso que para ese fin contrajo era absolutamente inadecuado para desnaturalizar la importancia moral y jurídica de la obligacion que con pleno conocimiento de las cosas que ocurrían, contrajo con posterioridad Casagrande.

Con estos antecedentes el Juzgado llamó autos y dictó el siguiente:

Fallo del Juez de Seccion

Buenos Aires, Mayo 9 de 1889.

Y vistos estos autos promovidos por Don Casimiro Robles contra Don Luis Casagrande sobre cumplimiento del contrato de compra que espresa el boleto de foja 1ª.

Y considerando: 1° Que cualquiera que sean las deficiencias ó irregularidades de forma que contiene el referido boleto, él espresa una obligacion de vender á Robles un terreno individualizado por su ubicacion y estension, de propiedad de Casagrande, por el precio de ciento treinta y cinco mil pesos moneda nacional, el cual da derecho á las partes á exigir que se perfeccione el contrato reduciéndole á escritura pública conforme á lo dispuesto en el artículo mil ciento ochenta y cinco del Código Civil.

2° Que Casagrande por su parte manifiesta estar dispuesto á cumplirlo, con tal que préviamente el comprador Robles cumpla la obligacion contenida en el documento de foja 12, haciendo desaparecer á su costa el inconveniente resultante para la escrituracion del boleto de venta anterior, firmado á Don Felipe Otaño.

3° Que de los términos claros del citado documento, no resulta que la obligacion de Robles sea prévia á la escrituracion, sinó que defenderá á su costa á Casagrande si Otaño lo demandase por la escrituracion ó por las consecuencias resultantes de la falta de escrituracion, lo que podrá ó no suceder, segun las conveniencias de este y tener lugar antes ó despues de vendido el terreno á otros compradores.

4° Que no habiendo salido el terreno de cuya escrituracion

se trata, del dominio ó patrimonio de Casagrande por título traslativo de la propiedad, pues tanto el boleto firmado á Otaño como el que ha presentado Robles, solo contienen obligaciones personales que pueden dejar de cumplirse, resolviéndose en la de indemnizacion de las pérdidas é intereses, conforme á lo dispuesto en el artículo mil ciento ochenta y siete del Código Civil, es indudable que está habilitado para transferirle el dominio á cualquiera de los dos compradores, segun viera conveniente.

5° Que la sola circunstancia de existir un boleto á persona anterior no constituye en litigiosa la cosa que es objeto de ella, pues por tal se entiende solo aquello que se disputa en juicio; admitiendo el Código Civil la transferencia del dominio en tales condiciones, puesto que fija en el capítulo 1°, título 8° del libro 2°, la posicion respectiva de las partes y sus derechos y obligaciones en tales casos segun su buena ó mala fé.

6° Que en cuanto al dolo ó fraude que se dice haber empleado Robles para inducir á Casagrande á prescindir del compromiso contraido en el boleto de foja 12 y persuadirle á firmar el de foja 1ª, basta observar que segun se desprende de la propia manifestacion del demandado, consisten en aserciones falsas ó disimulaciones de lo verdadero, respecto del derecho y á las disposiciones legales aplicables al caso, y que segun el artículo 920 del Código Civil, la ignorancia de las leyes ó el error del derecho, en ningun caso impedirá los efectos legales de los actos lícitos, ni escusará la responsabilidad por los actos ilícitos.

Por estos fundamentos, fallo condenando á Don Luis Casagrande á reducir á escritura pública el contrato estipulado en el boleto de foja 2, en término de diez dias. Notifíquese con el original y repónganse los sellos.

Virgilio M. Tedin.

Fallo de la Suprema Corte

Beunos Aires, Setiembre 11 de 1890.

Y vistos: Los recursos de nulidad y apelacion deducidos por Don Luis Casagrande contra la sentencia de foja treinta y cuatro.

Considerando en cuanto al primer recurso: Que Casagrande no ha determinado en su espresion de agravios, cuál sea el vicio que afecte la validez de la sentencia recurrida, vicio que por otra parte, no aparece de las constancias de autos.—Por ello: se declara improcedente dicho recurso.

Y considerando, en cuanto al segundo recurso: Que la nulidad del boleto de foja primera, que Casagrande ha alegado, al oponerse á la demanda deducida por Don Casimiro Robles, y al espresar agravios contra la sentencia recurrida, se funda en el dolo que dice haber empleado este último, para la celebracion del contrato que contiene dicho boleto.

Que el dolo se hace consistir por el apelante en que Robles, teniendo conocimiento de un boleto de venta del mismo terreno, firmado con anterioridad á favor de Don Felipe Otaño, aseveró al vendedor que ese boleto era nulo, comprometiéndose á defenderlo á su costa, si Otaño le promovía pleito, con lo que fué inducido á celebrar el nuevo contrato que le propuso Robles, firmando el boleto de la referencia.

Que estos antecedentes no justifican en verdad la procedencia de la excepcion de dolo para declarar en su mérito la nulidad del boleto en cuestion, porque aún en la hipótesis de ser falsa la aseveracion de Robles sobre la nulidad del boleto firmado á Otaño, lo que aún no se ha juzgado, ello cuando más, importaría un

error de derecho, ó ignorancia de la ley, que tan imputable sería al comprador Robles, como al vendedor Casagrande, desde que nadie puede por un error de esa naturaleza, impedir los efectos legales de los actos lícitos, ni escusar su responsabilidad por los actos ilícitos.

Que segun esto, y si hubiese habido dolo ó fraude á los derechos de alguna persona en el acto de la segunda venta, no sería seguramente sinó con relacion á los del primer comprador, no pudiendo por lo mismo, el vendedor, prevalerse de esa circunstancia, para pedir la nulidad de tal acto, siendo como es, requisito esencial para ello, no ser participante del dolo ó fraude cometido en el acto que se trata de anular (artículo novecientos treinta y dos del Código Civil); lo que no puede alegar en su favor, el vendedor Casagrande.

Por estos fundamentos, y los concordantes de la sentencia apelada de foja treinta y cuatro: se confirma con costas dicha sentencia. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA CXL

Don M. Pasman, con la Aduana; sobre clasificacion de artículos.

Sumario.—De la clasificacion de la Direccion General de Rentas, sobre la calidad de artículos sujetos á derechos de Aduana, no hay apelacion

---

Caso. — Resulta de las siguientes piezas:

RESOLUCION DE LA DIRECCION DE RENTAS

Buenos Aires, Abril 9 de 1889.

Examinada la muestra de *aceite* y oida la opinion de varios comerciantes en el ramo, la Direccion resuelve:

Declarar comprendida en el número cuarenta y seis (46) de la tarifa del corriente año, la mercadería sobre que versa este espediente.

Pase con su muestra á la Aduana de la capital, á sus efectos.

Saravia.

RESOLUCION DEL ADMINISTRADOR DE ADUANA

Buenos Aires, Mayo 7 de 1889.

Atento lo dictaminado por la Direccion de Rentas en el informe que antecede, de lo que resulta comprobado que los 150 (ciento cincuenta) cascos marca L G, que se manifestaron con 32.210 (treinta y dos mil doscientos diez) kilos peso bruto aceite impuro para máquinas, de aforo 6100 milésimos kilo, partida número 46 de la Tarifa de Avalúos.

Con arreglo á lo dispuesto por los artículos 128 y 930 de las Ordenanzas de Aduana, resuelvo: se paguen dobles derechos sobre el valor de la diferencia entre la mercadería pedida á despacho y la que resultó de la verificacion practicada.

Hágase saber, á sus efectos pase á la Contaduría y repónganse los sellos.

J. Granel.

RESOLUCION DEL ADMINISTRADOR DE ADUANA

Buenos Aires, Mayo 17 de 1889.

Estando basado el fallo de foja 7 de acuerdo con lo dictaminado por la Direccion General de Rentas, cuyos fallos son inapelables cuando se trata como en el caso *sub-judice* sobre diferencia de calidad; conforme á lo dispuesto en los artículos 135 y 138 de las Ordenanzas de Aduana, no ha lugar al recurso interpuesto. Hágase saber.

J. Granel.

VISTA FISCAL

Buenos Aires, Octubre 4 de 1889.

Señor Juez:

El sumario instruido por la Administracion de Rentas y que ha terminado con la resolucion de foja 12 es incompleto en su base fundamental. De la simple lectura de los autos resulta que no está constatado que el aceite analizado sea el que se pretendió despachar.

En mérito de lo espuesto y de las consideraciones aducidas en el escrito de foja 24, soy de dictámen que V. S. debe declarar la nulidad de la resolucion recurrida, debiendo proceder la Aduana como corresponda.

José A. Viale.

Fallo del Juez Federal.

Buenos Aires, Octubre 31 de 1889.

Y vistos: Resultando del informe espedido por la Direccion General de Rentas que el aceite solicitado á despacho por el recurrente es el comprendido en el número cuarenta y seis de la Tarifa del corriente año; no obstante lo espuesto por el Procurador Fiscal, se confirma la resolucion de Aduana, foja doce, y en consecuencia repuestos que sean los sellos devuélvanse los autos con el correspondiente oficio.

Andrés Ugarriza.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Julio 25 de 1890.

Suprema Corte:

El Señor Pasman funda el recurso, que ha traido á esta Corte, *única* y *esclusivamente*, en que la calidad de aceite no es la que corresponde á la clasificacion de la Tarifa aceptada por la Direccion de Rentas, sinó á otra distinta é inferior, y pide que V. E. mande examinarlo por la Oficina química Municipal.

La clasificacion de la Direccion General sobre la calidad de los artículos es, empero, inapelable, segun la disposicion clara y esplícita de los artículos 135 y 138 de las Ordenanzas, y la verificacion que hoy se solicita, es, por consiguiente, inaceptable, y fuera de lugar.

Sírvase V. E. confirmar la sentencia apelada.

Eduardo Costa.

Fallo de la Suprema Corte.

Buenos Aires, Setiembre 13 de 1890.

Vistos: De conformidad con lo espuesto por el Señor Procurador General en su vista de foja cincuenta y una; y de acuerdo con lo resuelto por esta Suprema Corte con fecha diez y siete de Octubre del año próximo pasado, en el caso de la Aduana con-

tra los señores Chide y Filippot; se declara improcedente el recurso de apelacion interpuesto; y repuestos los sellos devuélvanse los autos al Juzgado de su procedencia.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA CXLI

El Dr. D. Antonio M. Silva, contra D. Vicente Craviotti, por ejecucion de sentencia; sobre competencia.

Sumario.—Fallecido el demandado por interdicto posesorio, el conocimiento de la causa debe pasar al Juez de la testamentaría de aquel, aunque su estado sea el de ejecucion de la sentencia.

Caso.—El Dr. D. Antonio M. Silva entabló contra D. Vicente Craviotti interdicto de amparo de posesion respecto de un terreno que poseía en el partido del Baradero.

El interdicto fué fallado por el Juez *ad hoc* Dr. D. José O. Machado, mandando poner en posesion al Dr. Silva del campo comprendido en el triángulo H E J del plano de foja 21 del espediente agregado, y ordenando á Craviotti se abstenga de inquietarle.

La Suprema Corte confirmó esta sentencia con fallo de 26 de Julio de 1886.

Devueltos los autos, fueron pasados al Juez Federal especial Dr. Cabral, pasando en seguida al Dr. O'Farrell.

Don Cárlos Hudtwalker, apoderado de Craviotti, manifestó que éste había fallecido, que su poder había caducado, y los autos debían remitirse al Juez de la testamentaría por la universalidad del juicio que atraía todos los asuntos en que la sucesion era demandada.

Se remitió la partida de defuncion de Craviotti sucedida en 15 de Junio de 1884.

Don Fernando Bourdieu, por D. Emilio Genoud, dijo que Craviotti había fallecido dejando dos hijos, doña Agustina esposa de Genoud, y D. Lorenzo; que éste había fallecido tambien dejando á su viuda doña Angela Genoud y un menor llamado Vicente.

Que era indispensable notificar á éstos y al Ministerio de Menores, y que el Juzgado debía declararse incompetente para seguir conociendo en el juicio, por tratarse de una demanda contra una testamentaría, debiendo ordenarse la remision de los autos al Juez de la testamentaría.

Conferido traslado, el Dr. Silva dijo que ya el apoderado Hudtwalker había pedido á la Suprema Corte que se notificase á los herederos de Craviotti, y su pedido fué rechazado por estar bien notificada á él la sentencia.

Que si bien el juicio de testamentaría era universal, éste atraía las demandas que se entablen contra la sucesion, artículo 3284, C. C. y no las que se hallen pendientes en la fecha de la muerte del causante, las que pueden continuar ante el Juez Federal que conoce en ellas.

Que esto ha sido resuelto por la Suprema Corte en el caso de Bustos y Manterola, en que por muerte de Bustos, los herederos dedujeron recurso de nulidad por incompetencia del Juez Federal, cuyo recurso fué desechado por fallo de la Suprema Corte, por no haberse deducido en 1ª Instancia, lo que importó declarar que el Juez Federal, tuvo jurisdiccion. (Fallos tomo 15, série 2ª, página 290).

Que en el presente caso se trata no solamente de un juicio pendiente, sinó de la ejecucion de una sentencia dada por los Tribunales Federales, que solamente éstos pueden ejecutar, máxime siendo los ejecutados argentinos y vecinos de la provincia de Buenos Aires, y el ejecutante argentino vecino de la Capital, que es un caso de jurisdiccion federal.

Don Fernando Bourdieu, con poder de doña Angela Genoud, viuda de D. Lorenzo Craviotti, se presentó y pidió tambien que el Juez Federal se declarara incompetente por ser una testamentaría la demandada, apelando en caso denegado.

Conferido traslado, el Dr. Silva reprodujo las razones expuestas en su escrito anterior, pidiendo el rechazo de la excepcion.

Fallo del Juez Federal

La Plata, Noviembre 30 de 1887.

Autos y Vistos: Considerando que el juicio sobre cumplimiento de una sentencia se rige por el procedimiento de apremio, artículo 309 de la ley de Setiembre 14 de 1863; que en este

juicio no procede la excepcion de incompetencia del Juzgado, opuesta en los escritos de foja 241 y de foja 252; por estos fundamentos no se hace lugar á la excepcion opuesta; en su consecuencia concédese el recurso de apelacion, que en subsidio se deduce, en relacion.

Santiago G. O'Farrell.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 28 de 1887.

Suprema Corte:

Terminada la reñida cuestion, por tantos años seguida entre D. A. M. Silva y D. Vicente Graviotti, al ejecutarse la sentencia que ordenaba el desalojo del campo disputado, falleció Graviotti.

Surge con este motivo la duda, acerca de si corresponde la ejecucion al juez de la causa ó al de la sucesion.

Me inclino á ésto último. En primer lugar, porque, al declarar de la competencia de las Justicias de Provincia los juicios universales de concurso de acreedores y particion de herencia, la ley no distingue entre juicios pendientes y juicios á iniciarse. Por otra parte, en la ejecucion de la sentencia que ordena el desalojo, los herederos de Graviotti deben estar representados, puesto que la manera como el desalojo se verifique, puede comprometer valiosos intereses de la sucesion. La formacion de la testamentaría, es entónces de rigor, pues solo ella puede determinar quienes son herederos con derecho á intervenir en el juicio que, aunque sumarísimo y por apremio, no por eso deja de serlo.

Estoy por la revocatoria de la sentencia recurrida.

Eduardo Costa.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 13 de 1890.

Vistos: Correspondiendo á los jueces locales de la Provincia de Buenos Aires, la ejecucion de la sentencia dictada en el juicio de interdicto á que este incidente se refiere, atento el fallecimiento del demandado y lo dispuesto por el artículo doce, inciso primero de la Ley Nacional sobre jurisdiccion y competencia de los Tribunales Federales de catorce de Setiembre de mil ochocientos sesenta y tres; y de conformidad con lo pedido por el señor Procurador General: se revoca el auto apelado de foja doscientas cincuenta y seis vuelta declarándose que el conocimiento del incidente referido, corresponde al juez de la testamentaría de D. Vicente Graviotti. Repóngase los sellos y devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE.

CAUSA CXLII

D. José G. Lezama en la ejecucion del Dr. Emilio Villanueva, contra D. Bartolomé Carrère, por tercería de mejor derecho

Sumario. — 1° Los efectos de la inscripcion de la hipoteca respecto de terceros, se extinguen pasados diez años, desde que se tomó razon de ella en el oficio de hipotecas.

2° El único medio de conservarlas es la revocacion de la inscripcion en el registro correspondiente.

3° El efecto de los embargos no caduca por el transcurso de diez años, sinó que por su cancelacion, ó por la inscripcion de la transferencia del dominio ó derecho real inscripto á otra persona.

Caso.—Don Leopoldo Rey, por don José G. Lezama, se presentó ante el Juzgado Federal de la Capital en 18 de Octubre de 1888, exponiendo que había sido desechada la tercería de dominio que había deducido contra la ejecucion por no haber escriturado la dacion en pago de la finca que se había convenido para chancelar el crédito hipotecario que tenía contra Carrère, y venía á deducir la tercería coadyuvante por mejor derecho.

Dijo: que esta se fundaba en la hipoteca que se le otorgó sobre la finca ejecutada en garantía de su crédito, antes del embargo trabado sobre ella por el ejecutante; y que su crédito hipotecario no había quedado revocado por el convenio de dacion en pago, por no haberse esto hecho efectivo, segun resultaba de los autos de tercería de dominio.

Pidió se declarara que su crédito debía ser pagado con sus intereses con preferencia al del ejecutante Dr. Villanueva y demás acreedores de Carrère, con el producido de la finca embargada.

Conferido traslado, el Dr. Villanueva pidió el rechazo con costas de la tercería.

Dijo que era incierto que la hipoteca otorgada al Sr. Lezama fuera de fecha anterior al embargo trabado por su crédito; pues del expediente agregado á los autos y seguido por Lezama, Carrère y Puyrreton, resulta que la escritura hipotecaria se otorgó en 7 de Abril de 1875, al paso que el embargo trabado por él lo fué en 16 de Marzo anterior.

Que el crédito del Sr. Lezama, que era por alquileres y fué garantido con hipoteca, quedó extinguido por la novacion que se transformó por mútuo consentimiento en la obligacion de Carrère de darle en pago el inmueble hipotecado; y que además la hipoteca que había sido otorgada en 1875 quedó extinguida por el transcurso de 10 años, con arreglo al artículo 3197, Código Civil.

Carrère pidió tambien el rechazo de la tercería del Sr. Lezama fundándose en las mismas razones expuestas por el Dr. Villanueva, y diciendo que la hipoteca otorgada á favor del Sr. Lezama en 7 de Abril de 1875, con posterioridad al embargo trabado por aquel en Marzo del mismo año, no podía perjudicar en ningun caso el derecho del Dr. Villanueva, con areglo al artículo 1174, Código Civil, que permite se den en hipoteca las cosas embargadas, pero quedando á salvo el derecho del acreedor embargante.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Noviembre 10 de 1888.

Y vista la presente tercería coadyuvante deducida por don Leopoldo Rey en representacion de don José Gregorio Lezama en el juicio seguido por don Emilio C. Villanueva contra don Bartolomé Carrère por cobro de pesos.

Y considerando: 1° Que don Leopoldo Rey funda la oposicion deducida en que su calidad de acreedor hipotecario de Carrère, con la hipoteca sobre la finca de la calle de Junin número 316 (viejo) de fecha anterior al embargo trabado por el ejecutante Villanueva, le da derecho á ser pagado con preferencia á este del capital é intereses que se le adeudan.

2° Que mientras tanto, del testimonio de la escritura hipotecaria otorgada por Carrère á favor de don José Gregorio Lezama y corriente á foja una de los autos seguidos por este contra Puyrreton (hoy Pedro Ballade) sobre tercería, que corren agregados al expediente principal, aparece que dicha hipoteca fué otorgada en dos de Abril de mil ochocientos setenta y cinco y desde cuya fecha hasta el presente han transcurrido más de los diez años que el artículo del Código Civil establece como máximun de duracion del derecho hipotecario, encontrándose por lo tanto extinguido este último.

3° Que aún en caso que esto no fuera asi, el embargo trabado á solicitud de Villanueva, segun resulta del certificado corriente á foja treinta y tres vuelta del expediente principal, lo fué con fecha diez de Marzo de mil ochocientos setenta y cinco, siendo por lo tanto anterior al derecho hipotecario de Lezama, prioridad que establece la preferencia en favor del crédito de aquel, de acuerdo con lo establecido en el artículo tres mil ocho-

cientos ochenta y nueve del Código Civil, y ley primera, título trece, partida quinta, que establece la prenda pretoria, siendo por lo tanto innecesario entrar á examinar los demás fundamentos y cuestiones aducidas por la parte de Rey y que no destruye esa preferencia.

Por estos fundamentos, fallo declarando que don José Gregorio Lezama no ha fundado la oposicion deducida, y en consecuencia ordeno que se lleve adelante la ejecucion, con especial condenacion en costas.

Andrés Ugarriza.

La parte de Lezama apeló y se le concedió el recurso libremente.

Espresando agravios dijo: Que debía revocarse la sentencia apelada, declarándose que su crédito debía ser preferido á todos los créditos del Dr. Villanueva, esceptuando únicamente el que motivó el embargo, del que se tomó razon en diez de Marzo de mil ochocientos setenta y cinco.

Espuso: que al decir en su demanda que la hipoteca del señor Lezama era anterior al embargo del doctor Villanueva, fué por haber leido á la ligera el certificado de la oficina de hipotecas de foja veintiuna de los autos seguidos por Lezama contra Ballade, y no haber leido el de foja treinta y tres vuelta de los autos de Villanueva contra Carrère.

Dijo que en el segundo considerando de la sentencia apelada se afirma que la hipoteca otorgada en dos de Abril de mil ochocientos setenta y cinco está extinguida por haber transcurrido más de los 10 años que el artículo 3197 del C. C. señala como máximun de duracion del derecho hipotecario.

Que si esto puede decirse atendiendo á letra del artículo citado y su concordante 3151, no sucede lo mismo si se tiene en cuenta el espíritu y la verdadera inteligencia de los mismos en armonía con las nociones jurídicas.

Que en efecto, en primer lugar, los 10 años señalados en el artículo 3197 son únicamente el término por el cual se opera la prescripcion á favor del deudor hipotecario del privilegio ó prelacion para el pago de que goza su acreedor, como lo revela el cuerpo de la nota de dicho artículo que se refiere al tiempo requerido segun la ley 8ª, título 9º del Código Romano para adquirir la propiedad de un inmueble poseido con buena fé y justo título.

En segundo lugar, la prescripcion no puede correr contra el acreedor que está haciendo diligencias judiciales para hacer valer los derechos que le da su carácter de acreedor hipotecario, como ha sucedido con Lezama respecto de Carrère que hace más de 13 años los viene practicando.

En tercer lugar, como lo observa el Dr. Segovia comentando el artículo 3198 (3200 de su numeracion) cuando se produce la extincion del derecho hipotecario por adquirir el acreedor la propiedad de la cosa hipotecada, y cuando esta adquisicion, siendo resoluble, llega á revocarse, la hipoteca revive; y tal es, puede decirse, lo sucedido en el caso, en que el deudor se comprometió á dar al Sr. Lezama en pago de su crédito, el bien hipotecado mediante el convenio de foja 15 de los autos de Lezama contra Ballade, en virtud del cual se dió órden judicial para poner al Sr. Lezama en posesion de él, y que quedó sin efecto por la instancia de los embargos; de manera que, desechada la demanda de tercería de dominio declarando nula la adquisicion del Sr. Lezama, puede afirmarse que la hipoteca extinguida temporalmente por la reunion en el Sr. Lezama de las calidades de acreedor hipotecario y de propietario, ha revivido.

Que en el tercer considerando se dice que el embargo á favor del Dr. Villanueva es de 10 de Marzo de 1875, y como anterior á la hipoteca del Sr. Lezama, el crédito de aquel debe ser preferido al de este, de acuerdo con el artículo 3889, Código Civil, y ley 1ª, título 13, partida 5ª, pero que ni el artículo 3889, ni la ley citada hacen al caso, pues el primero se refiere á la prenda

que es cosa muy distinta del embargo, y la segunda se limita á definir lo que es *peño y cuántas maneras son dél.*

Que suponiendo que se dé preferencia al crédito de Villanueva por ser el embargo trabado en su garantía anterior á la hipoteca del Sr. Lezama, es de observar que no hay lógica en sostener la extincion del derecho hipotecario por el transcurso de 10 años de que hablan los artículos 3197 y 3151, Código Civil, y admitir que la prelacion creada por un embargo pueda durar indefinidamente, pues la inscripcion de un embargo no puede ser de mejor condicion que la de una hipoteca.

Que prescindiendo de esto, por cuanto él sostiene que no hay extincion del derecho hipotecario, por haber sido ejercitado en juicio, el argumento del tercer considerando solo puede aceptarse respecto del crédito que motivó el embargo de 10 de Marzo de 1875.

Que segun se vé á fojas 22, 25 y 29 de los autos de Villanueva contra Carrère, ese crédito fué por 1875 pesos de la moneda corriente antigua de la Provincia de Buenos Aires, es decir, por 75 pesos fuertes ó sea 77 pesos 50 centavos moneda nacional; de manera que solo puede preferirse al Sr. Villanueva en el pago de esta suma con los intereses á estilo de banco.

Que esta conclusion es tanto más justa, cuanto que dicho crédito es perfectamente distinto de los demás créditos que gestiona Villanueva contra Carrère, puesto que aquel procede de haber Villanueva pagado por Carrère la multa á cargo de este en que ambos habían incurrido por la falta de sello en un contrato exhibido en juicio, y los demás proceden de alquileres ó de comercio de dudosa legititimidad celebrados entre Carrère y Villanueva.

Que esto se confirma con la disposicion del artículo 253 de la ley orgánica de los Tribunales de la Capital, que en las inscripciones de embargos é hipotecas manda que se esprese la causa que da lugar al embargo y el impuesto de la obligacion que lo

origina, de lo que la razon no puede ser otra que la de limitar al monto del crédito así especificado el privilegio que el embargo prefiere para su pago.

Conferido traslado, la parte del Dr. Villanueva pidió la confirmacion con costas de la sentencia apelada.

Dijo que el convenio de la dacion en pago del inmueble hipotecado celebrado entre el Sr. Lezama y Carrère importó una novacion del primitivo crédito de Lezama por alquileres, segun lo que disponen los artículos 801 y 812 del Código Civil.

Que si bien para satisfacer su segunda obligacion el señor Carrère debió otorgar al señor Lezama la escritura de transferencia de la finca, con arreglo al artículo 1184, inciso 1° del Código Civil, esto no quiere decir que no se hubiese novado la primera obligacion procedente de alquileres, pues la escrituracion no importaba sinó el pago ó el cumplimiento de la segunda obligacion, y la novacion existe independientemente de ese cumplimiento, segun lo enseña Aubry y Rau, tomo 4°, página 231, y lo confirman las disposiciones de los artículos 783 y 816 del Código Civil.

Que el convenio de dacion en pago, aunque hecho por instrumento privado, siendo un contrato consensual es válido, aunque la cosa objeto de la dacion sea inmueble, como se deduce de los artículos 1140, 1185 y 1187 del Código Civil.

Que por lo tanto, establecida la existencia de la novacion, y dado el precepto del artículo 803 del Código Civil, que dice que la novacion extingue la obligacion principal con sus accesorias, el crédito y la hipoteca constituida á favor del Sr. Lezama, que funda la tercería han dejado de existir.

Que además, por el artículo 3197 del Código Civil, la citada hipoteca quedó extinguida por el transcurso de 10 años, sin que sean atendibles los argumentos opuestos del Sr. Lezama.

Que en efecto, el término de 10 años no se refiere al tiempo necesario para operar la prescripcion á favor del deudor hipote-

cario del privilegio del acreedor, como dice el Sr. Lezama, sinó que es el señalado para la duracion de la hipoteca.

Que no siendo los 10 años término de prescripcion, sinó de simple duracion del derecho hipotecario, nada importa que el Sr. Lezama haya gestionado la realizacion de ese derecho.

Que sin embargo, es inexacto que haya hecho esas gestiones durante 13 años, ni por ningun tiempo, como resulta del expediente contra Ballade y del seguido sobre cumplimiento de un contrato y cobro de pesos de Villanueva contra Carrère.

Que lo que hace tres meses el Sr. Lezama litigó fué el dominio del inmueble hipotecado.

Que finalmente, el Sr. Lezama no adquirió nunca ese dominio, y por consiguiente no es aplicable el argumento de que resolviéndose el dominio vuelve á revivir el derecho de hipoteca.

Que fuera de todo esto, el artículo 1351 del Código Civil prescribe claramente que la hipoteca registrada tiene que renovarse antes de los 10 años para conservar los derechos del acreedor, y que esta renovacion no habiendo sido hecha, han caducado.

Que ante lo dicho, era innecesario ocuparse de la prioridad del embargo de 10 de Marzo de 1875; pero que no es exacto que este fué trabado por la multa, sinó que lo fué para garantir todas las responsabilidades del deudor.

Concluyó diciendo que aunque el primitivo crédito del Sr. Lezama no se hubiera extinguido por la novacion, se habría extinguido por la prescripcion, por cuanto procede de alquileres, y semejante crédito se prescribe por el lapso de 5 años; de manera que extinguida la obligacion principal por tal razon, quedó extinguido el derecho accesorio de hipoteca que funda la tercería en cuestion.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 16 de 1890.

Vista la tercería de mejor derecho deducida por Don José Gregorio Lezama, en el juicio ejecutivo seguido por el Dr. Emilio Villanueva contra Don Bartolomé Carrère, por cobro de pesos, resulta:

Que dicha tercería se funda en una escritura de hipoteca otorgada por Carrère sobre la casa calle de Junin número trescientos diez y seis, antiguo, el dos de Abril de mil ochocientos setenta y cinco y registrada el tres del mismo mes y año, segun consta á foja primera del expediente traido para mejor proveer, caratulado «Lezama Don José Gregorio, contra Don Cárlos Puyrreton, sobre tercería».

Que en los autos ejecutivos de Villanueva contra Carrère, se trabaron á favor del primero sobre la citada casa, los embargos siguientes, á saber: uno el ocho de Marzo de mil ochocientos setenta y cinco, registrado el dia diez del mismo mes y año, por setenta y cinco pesos fuertes importe de la parte de multa por el sello del documento de foja dos de dichos autos, que Villanueva pagó por Carrère (fojas veintiocho y veintinueve); otro el diez y ocho de Junio del setenta y cinco, registrado el veintidos del mismo mes y año, por treinta y dos mil quinientos pesos papel moneda de Buenos Aires, importe de alquileres adeudados por Carrère á Villanueva (fojas cincuenta y cinco vuelta y cincuenta y siete); y otro, en fin, en nueve de Marzo de mil ochocientos ochenta y siete, registrado el diez del mismo mes y año (fojas ciento veintisiete vuelta y ciento treinta y cinco vuelta) por la cantidad de cuatro mil pesos moneda nacional, que Carrère reconoció deber á Villanueva además de los alquileres.

Que el ejecutante y el ejecutado se oponen á la tercería alegando la prioridad de estos embargos con relacion á la fecha de la hipoteca: la novacion de la obligacion hipotecaria producida por el convenio de dacion en pago de la casa hipotecada, celebrado por Lezama con Carrère á foja quince de los autos de Lezama con Puyrreton y Carrère; y por último, la extincion de la hipoteca por el transcurso del tiempo señalado por la ley para su duracion.

Y considerando en cuanto á este último punto, al cual se contrae la sentencia apelada:

Primero: Que segun la disposicion de los artículos tres mil ciento treinta y cinco y tres mil ciento noventa y siete del Código Civil, la hipoteca no perjudica á terceros, sinó cuando se ha hecho pública por su inscripcion en el oficio de hipotecas, y sus efectos se extinguen pasados diez años desde que se tomó razon de ella en dicho oficio.

Segundo: Que por lo tanto, el derecho de preferencia en el pago que fundado en su escritura de hipoteca, alega Don José Gregorio Lezama, se halla totalmente extinguido; pues desde el tres de Abril de mil ochocientos setenta y cinco, en que se tomó razon de dicha hipoteca, hasta el doce de Octubre de mil ochocientos ochenta y ocho, en que se dedujo la tercería de mejor derecho, fundada en ella, ha transcurrido con exceso el término de diez años, que la ley señala para su duracion.

Tercero: Que las gestiones hechas ante los Juzgados de la Provincia y Nacionales para obtener el pago del crédito hipotecario, si bien han podido interrumpir la prescripcion respecto de este, no son bastantes para impedir la extincion de los efectos que respecto de terceros atribuye la ley á la hipoteca registrada; pues el único medio de conservar aquellos es la renovacion de la inscripcion de esta en el registro correspondiente, segun se ve por lo dispuesto en el artículo tres mil ciento cincuenta y uno del Código Civil.

Cuarto: Que de las disposiciones citadas no puede deducirse, como lo pretende el tercerista, que el efecto de los embargos obtenidos por Villanueva, ha caducado igualmente por el transcurso de diez años, sin haber sido renovada su inscripcion: primero, porque esas disposiciones se refieren á la hipoteca solamente, y por lo mismo, no puede hacérselas estensivas á los embargos, que son distintos de aquella; y segundo, porque la inscripcion de estos y la duracion de los efectos de su inscripcion están regidos por las disposiciones contenidas en el título catorce de la ley orgánica de los Tribunales de la Capital, la cual en su artículo doscientos cincuenta y cinco (artículo doscientos cuarenta y cinco de la ley de mil ochocientos ochenta y uno) establece, que las inscripciones no se extinguen en cuanto á terceros sinó por su cancelacion, ó por la inscripcion de la transferencia del dominio ó derecho real inscripto á otra persona.

Por estos fundamentos, y los concordantes espuestos por el Juez *a quo*: se confirma con costas la sentencia apelada de foja treinta. Notifíquese con el original y repuestos los sellos devuélvanse con los autos traidos para mejor proveer.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGUREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA.

CAUSA CXLIII

D. Cárlos Castilla, contra el Banco Nacional, por entrega de un terreno; sobre cumplimiento de sentencia.

Sumario. — 1º Disponiendo la sentencia que el demandado entregue la cosa vendida, ó en su defecto reembolse el precio recibido con más los daños y perjuicios, no debe aquel ser obligado á pagar los intereses del precio.

2º Para estimar el *quantum* de los daños y perjuicios, debe abrirse la causa á prueba, y no ordenarse el nombramiento de peritos.

Caso. — D. Cárlos Castilla que había comprado juntamente con los señores German Oldendorff y Cárlos F. Palacios un terreno en los suburbios del Rosario á D. Javier Munuce, quien lo había adquirido del Banco Nacional, demandó á este último á hacerle entrega del terreno, bajo apercibimiento de pagarle su valor actual y los perjuicios, con las costas.

Castilla había comprado tambien su parte á los señores Oldendorff y Palacios.

El Juez Federal del Rosario falló declarando que el Banco Nacional debía entregar á Castilla el inmueble vendido y en su

defecto restituirle el precio pagado, con indemnizacion de las costas, daños y perjuicios ocasionados.

El Banco apeló y contestada la expresion de agravios, la Suprema Corte falló que habiendo el demandado reconocido su obligacion de entregar el terreno en cuestion, ó de abonar en su defecto el precio pagado por el demandante, desistiendo de la apelacion que á este respecto tenía interpuesta; y atentas las disposiciones contenidas en los artículos 505 y 511 del Código Civil, se confirmaba la sentencia, con costas, en la parte apelada (Vol. 35, página 374).

Bajados los autos la parte de Castilla dijo: que habiendo declarado el Banco que no podia entregar el terreno que vendió, y debiendo pagar la indemnizacion procedente en subsidio, pidió que se les convocara á una audiencia para el nombramiento de peritos que ilustrarían al Juzgado acerca del valor que dicho terreno tendría en la época actual.

Corrido traslado, el Banco sostuvo que el precio que debía devolver al vendedor del terreno que no podía entregar, era el que recibió, y los daños y perjuicios, los intereses de ese precio; y pidió al Juzgado que así lo declarara.

Fallo del Juez Federal

Rosario, Abril 18 de 1890.

Y vistos: Este incidente sobre ejecucion de la sentencia de foja 110, confirmada por la Suprema Corte mediante su auto de foja 158; alegándose por el demandante, tener este derecho derivado de la misma sentencia, á obtener la devolucion del precio del terreno que ha sido materia de este juicio, con más el resarcimiento de las costas, daños y perjuicios ocasionados, en tanto que el contrario limita su responsabilidad á la restitu-

cion del precio y pago de intereses, apoyado en la prescripcion del artículo 1413 del Código Civil.

Y considerando: 1º Que en la parte dispositiva de la sentencia de este Juzgado, el Banco fué condenado á la entrega de la cosa materia del litijio, ó en su defecto á la devolucion del precio y sus intereses á estilo de Banco, de acuerdo con la prescripcion contenida en el artículo 1413 del Código Civil, como asimismo al pago de los daños y perjuicios procedentes de la inejecucion de la obligacion.

2º Que la Suprema Corte al confirmar, á foja 158, dicha sentencia, ha invocado como fundamento de esa confirmacion la disposicion contenida en el inciso 2º del artículo 505 del Código Civil y la prescripcion que contiene igualmente el artículo 511 del mismo Código.

3º Que estas disposiciones legales establecen de una manera terminante lo siguiente: la primera, que los efectos de las obligaciones respecto del acreedor, son obtener de su deudor las indemnizaciones que correspondan; y la segunda, que el deudor de la obligacion es tambien responsable de los daños é intereses cuando por culpa propia ha dejado de cumplirla.

4º Que de todo lo anterior, surje entónces, la consecuencia inmediata de que el Banco Nacional se encuentra en la obligacion de resarcir al demandante, á más de los intereses de la suma entregada como valor del precio de la cosa objeto del contrato de venta no cumplido, los daños y perjuicios á que se refiere el artículo 2121 del Código mencionado, como único medio de indemnizarlo de los dos motivos de la pérdida sufrida y que se sintetizan mediante las expresiones de daño *emergente*, y lucro *cesante*.

5º Que aún dada por sentada la buena fé de parte del Banco, el acto de la venta, como que implícitamente trae consigo bien conocidas y definidas responsabilidades, le imponía todo el cuidado conveniente para la eficacia de la misma y la falta de

perjuicios posibles á su contratante, con el objeto de evitar las responsabilidades que la ley tiene consagradas en el precepto contenido en el artículo 902 del Código Civil, segun el cual cuanto mayor sea el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas, mayor será la obligacion que resulte de las consecuencias posibles de los hechos, agregando el 903 que las consecuencias inmediatas de los hechos libres (en cuyo caso se encuentran las que se establecen en esta sentencia, como derivadas del hecho libre de la venta), son imputables al autor de ellos, como aún las mismas consecuencias mediatas, en los casos previstos por el artículo 904.

Por tanto: se declara que de acuerdo con la sentencia dictada en esta causa, debe el Banco Nacional abonar, á más del precio recibido por la cosa vendida, y sus intereses y costas del juicio, los daños y perjuicios, materia de este incidente, á objeto del justiprecio de los cuales, las partes deberán concurrir á la audiencia del quinto dia hábil posterior á la ejecutoria de la sentencia, para el nombramiento de peritos. Hágase saber y repóngase.

G. Escalera y Zuviría.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, 18 de Setiembre de 1890.

Vistos: Hallándose dispuesto por la sentencia de foja ciento diez, confirmada por la de esta Suprema Corte de foja ciento cincuenta y ocho, únicamente que el demandado, en defecto de entrega de la cosa vendida, debe reembolsar al demandante el precio pagado por ella, con más los daños y perjuicios resultan-

tes de la inejecucion del contrato, y no como se expresa en el auto recurrido de foja doscientas una, el valor de esos daños y perjuicios y el de los intereses de la suma pagada, acumulativamente: se revoca el auto referido, en cuanto así lo dispone, y se declara que esta causa debe ser abierta á prueba sobre el *quantum* de los daños y perjuicios reclamados y mencionados en las sentencias ya citadas; y estimarse judicialmente en su mérito, el valor de las indemnizaciones que deben abonarse al demandante. Repónganse los sellos y devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA CXLIV

Don Delfin Vieyra contra la Provincia de Santa Fé, sobre cobro de pesos.

Sumario. — No puede pedirse como precio de un terreno el fijado por personas no autorizadas para ello.

Caso.— Don Ezequiel Dudignac, por D. Delfin Vieyra, se presentó ante la Suprema Corte exponiendo: que el Gobierno de

la Provincia de Santa Fé adeuda á su representado el precio de un terreno, segun los siguientes antecedentes: Que el terreno está situado dentro de la estacion del F. C. de las Colonias del Oeste de Santa Fé y se halla ocupado por dicho F. C. desde 1887, siendo su extension de 9357 metros cuadrados, dividido en dos fracciones por la línea férrea, que partiendo de esa estacion vá hácia el Norte, debiendo advertirse que el Gobierno pagó ya el terreno comprendido entre los rieles. Que posteriormente y en el mismo año 87 el F. C. tuvo necesidad de ocupar los 9357 metros con 93 centímetros cuadrados, y lo hizo sin dar aviso á los dueños ni solicitar la expropiacion correspondiente, y en virtud de autorizacion que, segun la empresa, le acuerda la ley de concesion. Que D. Antonio Vieyra, Gerente del Banco Nacional del Paraná, dueño en esa época del terreno, lo vendió al Dr. D. Domingo del Campo y á D. Javier Silva, Gerente este del Banco Nacional de Santa Fé, quienes iniciaron ante el Gobierno de la Provincia, un expediente pidiendo la desocupacion inmediata del terreno ó su pago al precio corriente. Que en dicho expediente la Direccion del F. C. reconoció que el terreno había sido ocupado en virtud del artículo 15 de la ley antes citada; y D. Tomás Larguía, Director General de los ferro-carriles de la Provincia y además representante del Gobierno en todos los asuntos de expropiacion, manifestó ser verdad cuanto exponían los señores Silva y del Campo, á quienes el Gobierno debía abonar el valor del terreno, prévia tasacion. Que así mismo el Fiscal de Gobierno Dr. Seguí expresó que los solicitantes habían acreditado su propiedad por medio de escrituras públicas y corresponder pagarle su precio. Que más ó menos por este tiempo, D. Javier Silva transfirió su derecho á D. Justo Cabal, quien á su vez lo transfirió á D. Delfin Vieyra. Que mientras tanto el Dr. del Campo seguía gestionando el pago del precio; y en vista de haberle dicho el Gobernador que el Gobierno carecía de fondos para atender á todas las expropiaciones, pero

que se le haría el pago terminado que fuera el contrato de arrendamiento que tenía entre manos, de los ferro-carriles de la Provincia, con los fondos que por esta causa debía recibir; determinó el Dr. del Campo esperar esa oportunidad. Que terminado ese contrato y depositados los fondos por la empresa en el Banco de Santa Fé, á la órden del Gobierno, el Dr. del Campo fué prevenido en Buenos Aires por el Dr. Galvez de que ya había llegado la oportunidad de pagarle, y aquel trasmitió la noticia á D. Delfin Vieyra, que á la sazon había adquirido su derecho, viniendo así á ser el único dueño del terreno y único acreedor de su precio. Que en Marzo de 1889 se trasladó Vieyra á Santa Fé para recibir el precio, y se presentó al Gobierno con sus títulos de propiedad en forma y el expediente administrativo de la referencia; y el Ministro de Hacienda pasó esos antecedentes á D. Federico Portalis, nombrado para intervenir en todas las tasaciones y pagos relativos á los terrenos para el ferro-carril. Que Portalis, domiciliado en Buenos Aires, no se encontraba en Santa Fé, pero si el Sr. Aubry, que es su representante permanente y debidamente documentado para los mismos fines, por cuya causa se recibió de los antecedentes. Que estando así representado el Gobierno por Larguía, y Portalis por Aubry, procedieron dichos representantes á la tasacion, poniéndose de acuerdo para fijar el precio de 10 pesos por vara cuadrada, el que fué aceptado por Vieyra. Que hecho esto, se procedió á la escrituracion, trasmitiendo Vieyra al Gobierno de Santa Fé el dominio del terreno, y recibiendo en pago un boleto órden contra la empresa, segun es de práctica allí en todas estas expropiaciones. Que con este boleto-órden se presentó Vieyra á la empresa, la cual lo cangeó por una carta órden contra Portalis en Buenos Aires para su abono. Que presentada esta última, Portalis no la pagó porque dijo necesitar algunos informes de Santa Fé. Que debiendo llegar en esos dias á Buenos Aires el Dr. Galvez, manifestó Portalis deseos de que él

interviniera en la conclusion del asunto, y con él se celebraron algunas conferencias resultando en definitiva que el propietario no ha recibido hasta hoy su dinero, que asciende á 124,779 pesos m/n. Que en vista de estos antecedentes y de conformidad con lo prevenido por los artículos 1024, 1423, 519, 750 y 622 del Código Civil, demanda al Gobierno de Santa Fé para que se le condene al pago de la suma ya mencionada, con intereses y costas.

Presentó con la demanda: 1º Una carta fechada en esta ciudad el 22 de Marzo de 1889, firmada Federico Portalis y dirigida á D. Delfin Vieyra, y en la cual le acusa recibo de otra de la misma fecha referente al asunto de expropiacion del ferro-carril de Santa Fé; 2º Otra carta dirigida al mismo demandante y firmada por Portalis en que le anuncia que el Dr. Galvez no había llegado por el tren de la mañana; que suponía llegaría á la tarde por vapor y podrían verle al dia siguiente por la mañana; 3º Una carta fechada en Santa Fé el 18 de Marzo de 1889, dirigida á D. Delfin Vieyra y firmada, por poder de F. Portalis, R. Aubry. Se dice en ella que por el certificado del señor Larguía, que Vieyra le ha remitido, queda informado de que se ha escriturado al Gobierno el terreno expropiado para el ensanche de la estacion, compuesto de 9357 metros cuadrados 90 centímetros, por el valor total de 124,779, es decir, á razon de 10 pesos vara cuadrada; que estando don F. Portalis en Buenos Aires, y como los fondos destinados para esos pagos se encuentran depositados á su órden en el Banco Provincial del Rosario, la misma carta le servía como suficiente órden para que Portalis le pague la indicada suma, pues como es de práctica, Vieyra se había dado por recibido de la cantidad, al firmar la escritura de venta.

Acreditada la jurisdiccion originaria de la Suprema Corte en el caso, por ser el actor vecino de esta capital, se corrió traslado de la demanda. El Dr. D. Benjamin Basualdo la contestó por el Gobierno de Santa Fé, pidiendo que se absolviera de ella á su

representado con costas al actor. Dijo: que los ducumentos presentados no fundan la demanda respecto del Gobierno de Santa Fé, que por confesion del mismo actor, resulta estar libre de toda obligacion por decirse en la escritura que se ha pagado el precio del terreno. Que segun las cartas presentadas y cuya autenticidad no le consta, parece que el demandante recibió en pago del terreno un documento de crédito contra un tercero, el señor Portalis y ese pago legal y perfecto, desligó al deudor de la obligacion con arreglo á lo dispuesto por los artículos 779 y 780 del Código Civil. Que parece que el tercero que debía pagar el crédito que Vieyra afirma habérsele entregado, ha opuesto dificultades, pero esto no autoriza la demanda contra el Gobierno, sobre pago del precio de un terreno que pagó segun la escritura. Que así, Vieyra no tendrá más derecho que el de demandar á Portalis; pero al Gobierno sale despues de haber hecho escusion en los bienes de aquel (1481, C. C.) y como parece que Vieyra ha procedido con culpa ó negligencia, respecto del crédito, quien sabe si cuando llegue la oportunidad de recurrir al Gobierno, no ha perdido todo derecho á la garantía de la solvencia actual ó futura del deudor, con arreglo á lo dispuesto por el artículo 1482, Código Civil. Que aún probados los hechos alegados por el actor, no le favorecerían, pero de todos modos exige esa prueba, pues no le consta que sean exactos.

Vista la causa en 18 de Marzo de 1890 la Suprema Corte dictó el siguiente auto:

Para mejor proveer, esprese el demandado los términos del boleto órden que dice á foja 8 haber recibido para el pago del valor del terreno á que estos autos se refieren; y notifíquese al representante de la Provincia de Santa Fé presente testimonio de la ley de concesion del ferro-carril de las colonias, mencionada á foja 5 vuelta de la demanda y de la cláusula del contrato respectivo, referentes á la expropiacion de los terrenos necesarios á la colocacion de la vía de dicho ferro-carril.

El dia 27 de Marzo Don Ezequiel Dudignac por el Sr. Vieyra se presesentó acompañando los siguientes documentos:

1° Copia del boleto órden mencionado, firmado por J. Larguía, copia entregada por el Sr. Federico Portalis cuya firma figura en el documento, dice:

Señor Don Federico Portalis.—Estando hecha la escrituracion en favor del Gobierno de 9357 metros ocupados por el ferro-carril Santa Fé á Reconquista, propiedad del Sr. Don D. Vieyra, se servirá abonarle la cantidad en que Vd. ha avaluado dicha propiedad. — *J. Larguía.* — Es copia conforme: *Federico Portalis.*

2° Copia de un decreto del Gobierno de Santa Fé de fecha 18 de Octubre de 1888 del cual resulta que el Gobierno debiendo efectuar el pago de los terrenos expropiados para la construccion de ferro-carriles, comisionó á Don Federico Portalis para que practicara las tasaciones y los arreglos necesarios, debiendo proceder de conformidad con lo dispuesto en la ley de 15 de Octubre de 1867.

Se pasó vista á la parte demandada y el Dr. Benjamin Basualdo, apoderado de la Provincia de Santa Fé, contestando el traslado, dijo:

Que los documentos presentados por el demandante no alteraban el estado de la cuestion.

Que no le consta la autenticidad del boteto presentado, pero que en el supuesto de que sea auténtico, si el Sr. Vieyra lo recibió en pago, otorgando recibo del valor del terreno, no le queda más accion que cobrarlo el Sr. Portalis, siempre en el caso de que el Sr. Larguía haya tenido poderes suficientes del Gobierno de Santa Fé para verificar esa compra.

Que el Sr. Vieyra no se ha empeñado en presentar el testimonio de escritura pública donde deben estar, si existen, los documentos habilitantes del Sr. Larguía.

Que acompañaba el documento ordenado aunque dadas las

condiciones de la demanda piense que ninguna influencia puede tener en la cuestion.

Acompañó: Una cópia de la ley de concesion de ferro-carriles de 3 de Noviembre de 1882, cuyos artículos 1°, 11 y 12 dicen respectivamente lo que sigue:

« Art. 1°. — Autorízase al P. E. de la Provincia para contratar con los señores John G. Meiggs Son de Londres por cuenta de la Provincia, un ferro-carril á vapor, que partiendo del puerto de esta ciudad de Santa Fé, cruce el rio Salado en el punto que se designe, de acuerdo con los contratistas, una vez terminado el estudio, que se dirija hácia el Noroeste pasando por las colonias principales bajo las bases y condiciones siguientes:

« Art. 11. — Los terrenos para la vía y las estaciones serán entregados oportunamente y gratuitamente por el Gobierno á los contratistas.

« Art. 22. — Declárase de utilidad pública la expropiacion de los terrenos necesarios para el ferro-carril y queda autorizado el P. E. para invertir de rentas generales, ó de los títulos de rentas creados por esta ley, la cantidad necesaria para este objeto, así como para la de indemnizacion por demolicion de edificios, apertura de cercos, ó cualquiera otro derecho de tercero que se opusieran á la realizacion de la obra. »

Con decreto fecha Abril 15 de 1890 la Suprema Corte abrió la causa á prueba debiendo esta versar: 1° sobre si el demandante se halla ó no cubierto del valor de los terrenos, á que se refiere la demanda; 2° sobre la verdad del documento de foja 36, y los poderes en virtud de los cuales procediera en su caso á suscribirlo Don Javier Larguía; 3° sobre el carácter de agente ó representante del Gobierno de Santa Fé, de Don Federico Portalis para la tasacion y pago de los terrenos antes mencionados.

Prueba del demandante

1ª Un interrogatorio al tenor del cual contestó el señor Federico Portalis.

Primera pregunta.—Por las generales de la ley.

Contestó: Que conoce á Don Delfin Vieyra y que no le comprenden los incisos dos á seis del artículo 127 de la Ley de Procedimientos.

Segunda pregunta.—Diga ser verdad que Don R. Aubry es apoderado del declarante en Santa Fé, debiendo indicar los objetos del mandato, la fecha y el protocolo en que se halla.

Contestó: Que el Sr. Aubry es el encargado en Santa Fé de los asuntos de la casa de comercio del declarante, segun poder otorgado en esta ciudad ante el escribano Molina, segun crée, que no recuerda con exactitud la fecha del mencionado poder, pero sí que es anterior á los hechos que han dado lugar á este juicio; y que el Sr. Aubry además de ser encargado en Santa Fé de su casa de comercio, es apoderado del declarante en asuntos personales.

Tercera pregunta : Que son del declarante las firmas puestas al pié de los documentos de fojas 1, 2 y 36.

Contestó: Que es cierto.

Cuarta pregunta: Que el declarante es apoderado del Gobierno de Santa Fé para tasar y pagar los terrenos expropiados para ferro-carriles, debiendo indicar la fecha del ó de los decretos expedidos con tal objeto.

Contestó: Que tiene el poder á que alude la pregunta en los términos del decreto del Gobierno de Santa Fé, cuya copia presenta para ser agregada; que además, despues de expedido el decreto, el mismo Gobierne puso á la órden del declarante fondos para pagar el valor de las expropiaciones, estando estos depositados en el Banco Provincial del Rosario, contra el cual

giraba el declarante en favor de los propietarios de terrenos, á medida que ello era necesario.

Quinta pregunta: Que el Sr. Jonás Larguía es apoderado especial del mismo Gobierno, para intervenir en las escrituraciones de esos terrenos.

Contestó: Que en los casos que conoce, el Sr. Larguía ha intervenido en las escrituras á nombre del Gobierno, pero no sabe si tiene poder especial para ello; que el mencionado Sr. Larguía como encargado del Gobierno expide el certificado relativo á cada bien á expropiarse; en vista de este certificado el declarante discute los precios con los interesados, y arreglado esto se otorga la escritura, despues de lo cual el declarante gira para el pago; quel Sr. Larguía desempeña estas funciones como Director General de los Ferro-carriles de la Provincia; que á la fecha de los hechos que han motivado esta causa, dicho Sr. era solo Inspector de los ferro-carriles, aunque con las mismas atribuciones que tiene ahora como Director.

Sesta pregunta: Que el procedimiento establecido en estos casos, es que se dé en la escritura por recibido el precio, el cual en realidad, lo paga despues el declarante á la presentacion de la carta certificada del Sr. Larguía por la que se le avisa que la escrituracion se halla estendida.

Contestó: Que efectivamente la escritura se hace dándose en ella por pagado el precio, aunque esto no tiene lugar sinó despues, cuando el declarante sabe que la escritura está hecha, de lo cual tiene conocimiento no por el certificado del Sr. Larguía, que es siempre anterior á ese acto y no hace referencia sinó á la ocupacion del terreno, sinó por su encargado en Santa Fé, ó por el Escribano autorizado ó por otros medios.

Sétima pregunta: Que en tal concepto se procedió en el caso de Vieyra, porque no hallándose el declarante en Santa Fé, la carta de Larguía fué presentada por Vieyra á Aubry.

Contestó: Que en el caso mencionado la tasacion no se hizo

por el declarante en ejercicio de las facultades que le confiere el decreto á que antes ha aludido; que la escrituracion se hizo en virtud de una tasacion consentida por el Sr. Larguía y por el Sr. Aubry, que consideró no deber ratificar; que por lo demás tuvo conocimiento de la escrituracion, pero no hizo el pago del precio por el motivo mencionado.

Octava pregunta: Que este reservó la carta de Larguía y dió á Vieyra en cambio la que corre á foja 3 de estos autos, la cual le será mostrada, sea el original ó la copia.

Contestó: Que recuerda que Vieyra le presentó la carta que indica, exigiendole el pago, que el declarante no hizo por la razon ya espuesta.

Novena pregunta: Que Vieyra se presentó con esa carta de Aubry ante el declarante, quien no abonó el valor de los terrenos vendidos, debiendo espresar la causa.

Contestó: Que se refiere á lo declarado en la pregunta anterior.

Décima pregunta: Que posteriormente se celebraron algunas conferencias á las que asistió el ex-Gobernador Galvez, las que dieron por resultado que Vieyra no recibiera el precio de estos terrenos, debiendo espresar la causa por la cual no fueron pagados.

Contestó: Que sabe, que con motivo de su negativa, Vieyra pidió al ex-Gobernador Dr. Galvez que ordenara el pago del terreno segun la tasacion consentida por los señores Larguía y Aubry y que el declarante no aceptó, tanto porque la creía elevada, cuanto porque entiende que no puede delegar sus funciones de avaluador de los terrenos que el Gobierno de Santa Fé le ha concedido; que el Dr. Galvez no accedió al pedido de Vieyra, porque reputó alta dicha tasacion.

Agregó: Que las avaluaciones en los casos como el de que se trata, revisten el carácter de una transaccion, porque segun la ley de expropiaciones de Santa Fé, debe atenderse á la época

en que el terreno fué ocupado por el ferro-carril ó á aquella en que la ley se votó; y entónces se trata de arribar de comun acuerdo á un precio que no sea ni tan bajo como los que los terrenos tenían en la fecha mencionada, ni tan alto como el que tenían en la actualidad.

En este estado dijo: que lo que la ley de Santa Fé disponía era atender al precio del terreno antes de ser autorizada la obra pública que dá lugar á la expropiacion, segun lo espresa en su artículo décimoquinto.

2ª Copia de una carta firmada por el señor R. Aubry, de la cual resulta que habiéndose dado el señor Vieyra, como es de práctica, por recibido de la suma de 124,779 pesos m/n., valor de los terrenos expropiados, y estando ausente el señor F. Portalis á la órden del cual estaban depositados los fondos para ese pago, el señor Aubry envía al señor Vieyra la presente carta para que le sirviera como suficiente órden á fin de que el señor Portalis verificara el pago de la espresada suma.

3ª Un interrogatorio al tenor del cual contestó el señor Rafael Aubry.

Primera pregunta: Por las generales de la ley.

Segunda pregunta: Diga ser verdad que es suya la firma puesta al pié de la carta (anterior) que le será puesta de manifiesto.

Contestó: Que es la suya propia.

Tercera pregunta: Que el declarante es representante del señor Portalis, debiendo indicar los objetos del mandato y el protocolo en que fué otorgado y su fecha.

Contestó: Que es cierto, pero en negocios particulares, que el poder fué hecho en Buenos Aires por el escribano Don Nicanor Repetto, con fecha 6 de Marzo del año pasado.

4ª Otro interrogatorio á tenor del cual contestó el Sr. Don Jonás Larguía.

Primera pregunta: Por las generales de la ley.

Segunda pregunta: Diga ser verdad que como apoderado del Gobierno de Santa Fé, intervino en la escritura de venta que á favor de éste otorgó Don Delfin Vieyra, de un terreno destinado á la prolongacion de la estacion del ferro-carril de Santa Fé á las Colonias, con fecha 18 de Marzo de 1889, ante el el escribano Nicolás M. Fontes.

Contestó: Que es cierto.

Tercera pregunta: Que el declarante dió al señor Vieyra en ese acto una carta certificada concebida en los siguientes términos:

«*Señor Don Federico Portalis.*—Estando la escrituracion en favor del Gobierno de 9357 metros y 91 centímetros ocupados por el ferro-carril de Santa Fé á Reconquista, propiedad del Señor Don Delfin Vieyra, se servirá abonarle la cantidad en que Vd. ha avaluado dicha propiedad.—*J. Larguía.*»

Contestó: Que no recuerda haber escrito esa carta.

Cuarta pregunta: Que el declarante al espedir esa carta lo hizo siguiendo la práctica establecida en las expropicciones de terrenos para ferro-carriles, que consiste en darse por pagado el precio en la escritura, el cual es abonado en realidad despues por Don F. Portalis, encargado especialmente por el Gobierno para tasar y pagar, lo que este caballero verifica á la presentacion de una carta certificada espedida por el declarante en la forma de la preinserta.

Contestó: Que, como había dicho, no recuerda haber escrito tal carta, y que en las expropiaciones la práctica que usa es dar el certificado de la estension del terreno expropiado en vista del cual el encargado del Gobierno para la expropiacion se pone de acuerdo con el propietario sobre el precio, y entónces el mismo expropiado manda estender la escritura con el escribano encargado, y que despues de hecha la escritura la firma á nombre del Gobierno, y que terminada la operacion es abonada por el señor Portalis.

Quinta pregunta: Que el declarante está facultado por decreto espedido por el Gobierno de Santa Fé, para representarlo en los actos de escrituracion de terrenos espropiados para ferro-carriles, y proceder en la forma que lo ha hecho, y que en tal virtud ha intervenido en muchas otras análogas á esta.

Contestó: Que está autorizado para firmar las escrituras por el Gobierno.

Sesta pregunta: De público y notorio.

Contestó: Que es.

Repreguntado: Diga si él remitió al señor Portalis el certificado donde constaba la extension del terreno expropiado al señor Vieyra.

Contestó: Que es cierto, y cree habérselo dado al señor Vieyra para que lo entregara al señor Portalis.

5ª Copia del decreto espedido por el Gobierno de Santa Fé con fecha Octubre 18 de 1888, comisionado á don Federico Portalis, para que practique las tasaciones de los terrenos expropiados para los ferro-carriles de la Provincia.

6ª Copia de otro decreto idem, con fecha Febrero 18 de 1889, creando una Direccion General de ferro-carriles Provinciales, y nombrando Director al señor Don Jonás Larguía.

7ª Una escritura pública otorgada en Santa Fé en 18 de Mayo de 1889 de la cual resulta que Don Delfin Vieyra vendió al Gobierno de Santa Fé una fraccion de terreno compuesto de 12,477 y 20 centimos varas cuadradas para la prolongacion de la Estacion del Ferro carril de Santa Fé al precio de 124,779 pesos con 40 centavos m/n, precio aceptado por el compareciente y que en la escritura resulta haber sido recibido antes de este acto á su entera satisfaccion, aceptando tambien la escritura el señor Don Jonás Larguía en su carácter de apoderado especial del Superior Gobierno de la Provincia.

8ª Otro decreto del Gobierno de Santa Fé nombrando su apoderado especial al señor Don Jonás Larguía para las gestiones

conducentes á las expropiaciones que debían verificarse para el ferro-carril.

9ª Otro decreto idem nombrando perito tasador de dichos terrenos al señor Don Anacleto Rosas, en sustitucion del señor Clemente San Martin, fecha Marzo 12 de 1884.

10ª Una nota del señor Gobernador de Santa Fé, comunicando que el señor Don Jonás Larguía fué nombrado en 14 de Junio de 1883, con el objeto de que practicase las operaciones necesarias para las expropiaciones de terrenos para el ferro-carril; que el Gobierno de Santa Fé no ha efectuado el pago á Don Delfin Vieyra por no tener conocimiento oficial de que esa compra haya sido hecha, ni tampoco con conformidad de este Gobierno; que Don Federico Portalis fué nombrado tasador en 18 de Octubre de 1888, y tambien para hacer los pagos con arreglo á lo dispuesto en el artículo 4 de la ley de 19 de Setiembre de 1888.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 18 de 1890.

Vistos estos autos iniciados por don Delfin Vieyra contra la provincia de Santa Fé, por cobro de la suma de ciento veinte y cuatro mil setecientos setenta y nueve pesos moneda nacional (124.779 $) procedentes del precio de venta de un terreno de su propiedad ubicado dentro del radio de la estacion central del ferro-carril á las colonias de dicha provincia, que expresa le fué tomado y ocupado en mil ochocientos ochenta y siete por su Gobierno ó por la empresa respectiva, con su autorizacion, para ensanche y prolongacion de la estacion nombrada, añadiendo que por resolucion del Gobierno de Santa Fé este terreno fué

tasado en mil ochocientos ochenta y nueve en la cantidad mencionada por la persona oficialmente autorizada para ello, ó sea don Federico Portalis, quien á su vez procedió, representado en el caso por su apoderado en Santa Fé, don Raul Aubry; que aceptada esa tasacion por su parte, se procedió á extender y se extendió á favor del Gobierno la escritura de venta correspondiente, interviniendo en el acto á nombre de aquel su agente y encargado don Jonás Larguía, director general á la vez de los ferro-carriles de la provincia; y, finalmente, que sin haber recibido el precio de venta en especie, segun reza la escritura referida, se dió, sin embargo, por recibido de él, con sólo la carta órden que acompaña en copia, y que recibió para su pago de dicho Larguía contra el expresado don Federico Portalis, agente y comisionado del Gobierno para la tasacion como para el abono de todos los terrenos expropiados para los ferro-carriles de la provincia, y munido en consecuencia por aquel de los fondos necesarios á tal fin.

Que corrido traslado de esta demanda, la ha contestado el representante de la provincia de Santa Fé, oponiendo en primer lugar á la reclamacion contenida en ella el contesto de la escritura de compra-venta en que aquella se basa y en la cual se confiesa el vendedor íntegramente abonado de su importe, por lo cual, dice, debe entenderse la provincia completamente exonerada de toda responsabilidad al respecto; alegando en segundo término que aún cuando este pago no se hubiese realizado en especie, el vendedor, como cesionario de un crédito, en virtud de la carta-órden que confiesa haber recibido para cubrirse del valor de la venta, no podría ocurrir contra la provincia por su importe sinó después de hecha excusion en los bienes del deudor cedido con arreglo á las disposiciones de los artículos setecientos setenta y nueve, setecientos ochenta y mil cuatrocientos ochenta y uno del Código Civil; y poniendo, finalmente, en duda (escrito de foja cincuenta y dos) la personería y autorizacion

con que procediera don Jonás Larguía al aceptar en nombre y representacion del Gobierno de Santa Fé la escritura y venta de que se hace mérito en la demanda.

Y considerando: Que abierta la causa á prueba con estos antecedentes sobre los puntos que se mencionan en el auto de foja cincuenta y cuatro vuelta, se ha justificado con relacion á ellos:

Primero: Que por resolucion del Gobierno de Santa Fé de diez y ocho de Octubre de mil ochocientos ochenta y ocho, fué comisionado don Federico Portalis para la tasacion de todos los terrenos expropiados y no abonados con destino á los ferro-carriles de la provincia, autorizándosele por el mismo acto para celebrar con los interesados los arreglos privados que juzgase conveniente, y muniéndosele posteriormente de los fondos necesarios para los pagos, los que fueron depositados á su órden en el Banco Provincial de Santa Fé (declaracion de foja sesenta y tres y documento de foja ochenta y dos).

Segundo: Que la operacion de las tasaciones enunciadas se practicaba prévio aviso trasmitido al tasador por la Direccion General de ferro-carriles de la Provincia respecto de la extension ocupada y á expropiarse, y con el resultado de ella y su aceptacion por parte de los interesados, se procedía á la escrituracion de la propidad á favor del Gobierno, interviniendo en el acto en representacion de éste el antes citado don Jonás Larguía, en virtud, al parecer, de la comision deferida á su persona por el decreto que en copia corre á foja noventa y uno, por el cual, con fecha catorce de Junio de mil ochocientos ochenta y tres, más de cinco años antes de la comision dada á Portalis, se le nombró apoderado especial para las gestiones conducentes á la expropiacion de los terrenos ubicados en la Capital de Santa Fé y su departamento para el ferro-carril á las colonias, con cargo de sujetarse en cada caso á las instrucciones que recibiere del Ministerio de Gobierno (declaraciones de fojas sesenta y tres

y setenta y tres, y certificado de foja ochenta y nueve).

Tercero: Que en el caso en cuestion, el terreno á que se refiere la demanda fué tasado, á los efectos de su expropiacion, no por don Federico Portalis, ausente á la sazon de Santa Fé, y á quien se ordenó pasar á tal objeto el espediente respectivo por el Ministerio del ramo de dicha provincia, sinó por don Raul Aubry, encargado de los negocios de la casa de comercio y asuntos particulares de dicho Portalis en aquella provincia, procediéndose en virtud de esa avaluacion sola á la escrituracion del terreno referido á favor del Gobierno (exposicion del demandante, foja siete, y declaraciones citadas de fojas sesenta y tres y setenta y dos vuelta).

Cuarto: Que juzgando por una parte alta dicha tasacion, y entendiendo por otra que no podía delegar en persona alguna el cometido recibido del Gobierno de la provincia para la avaluacion y demás arreglos concernientes á los terrenos destinados á los objetos de la expropiacion antes referida, don Federico Portalis se negó á ratificar aquella tasacion y á pagar en consecuencia la cantidad reclamada en virtud de ella, y fijada como precio del terreno en cuestion por la escritura de foja ochenta y seis (declaracion citada de foja sesenta y tres).

Quinto: Que en presencia de esta negativa el interesado ocurrió al Gobernador de la provincia solicitando de nuevo el pago de la enunciada cantidad, y aquel funcionario por la misma razon de lo elevado de la avaluacion del terreno de la referencia y de no haberse hecho la compra con conformidad del Gobierno, se negó igualmente á autorizarlo (declaracion de foja sesenta y tres y nota de foja noventa y tres).

Sexto: Finalmente, que en consecuencia, el pago quedó sin hacerse y no se ha hecho hasta el presente (nota y declaraciones citadas).

Que de estos antecedentes si resulta con evidencia que el precio del terreno en cuestion no ha sido abonado en manera algu-

na al demandante, y que no son de aplicacion, además, las disposiciones del Código Civil relativas al pago por entrega de bienes y cesion de créditos invocadas por el demandado, por no mediar en el caso ni uno ni otro hecho, no pudiendo reputarse como un verdadero crédito la carta-órden á que se refiere la demanda, ni como un tercero respecto del Gobierno de Santa Fé su propio agente y representante en las negociaciones de tierras á que se refiere el decreto de su nombramiento de foja treinta y ocho, resulta igualmente claro que se procedió en el caso á la tasacion del terreno á que se refiere la demanda por persona no autorizada para ello y en oposicion á la doble resolucion gubernativa que señaló á don Federico Portalis para verificarla, y que aún admitiendo que don Jonás Larguía tuviera poderes bastantes del Gobierno de Santa Fé para intervenir en su nombre y representacion en los actos de escrituracion de los terrenos expropiados en su favor para la colocacion de las vías férreas de la provincia, tambien se procedió por su parte sin sujecion á las instrucciones ni á las resoluciones gubernativas á que debía someterse en la ejecucion de aquellos actos, y excediendo manifiestamente los límites de su mandato.

Que estos actos llevados irregularmente á cabo con conocimiento de parte del demandante de las circunstancias que mediaban relativamente al alcance de los poderes y facultades acordados por el Gobierno de Santa Fé á sus respectivos agentes, no son en manera alguna obligatorios para dicho Gobierno, ni pueden decirse válidamente ejecutados en su representacion.

Que en consecuencia, si es indudable la obligacion del Gobierno de Santa Fé de abonar el valor del terreno tomado al demandante, no puede imponérsele la obligacion de hacerlo por el precio fijado en la demanda, y debe esperarse á que él sea nuevamente determinado por los trámites legales ó los que los interesados acuerden para llegar á establecerlo.

Que no es de atender, finalmente, las observaciones sugeri-

das por el demandante en el escrito de foja cien, relativamente al hecho de no haberse articulado expresamente por el demandado en su contestacion el punto referente á la falta de tasacion ó á la tasacion irregular del terreno materia de la cuestion, primero porque tal hecho ha sido establecido por la prueba producida por el propio demandante, segundo porque él debe entenderse comprendido en la excepcion relativa á la falta de autorizacion y personería de don Jonás Larguía opuesta por el demandado, y tercero porque es deber de los jueces decidir los pleitos atenta la verdad probada en autos y prescindiendo de los ápices del derecho.

Por estos fundamentos se declara no haber lugar á la demanda interpuesta, y, prévia reposicion de sellos, archívense estos autos. Notifíquese con el original.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN.— C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA CXLV

D. Fermin Soage, contra D. José A. Gimenez, por cobro ejecutivo de pesos; sobre inhabilidad del título.

Sumario. — Un pagaré por suma determinada y de plazo vencido es título hábil para la ejecucion, aunque resulte dado como precio de un crédito cedido no cobrado aún.

Caso. — D. Segundo A. Colina en representacion de D. Fermin Soage, liquidador de las firmas « Soage hermanos » y « Soage Hermanos y Cª », inició juicio ejecutivo contra D. José A. Gimenez, para cobrar el importe del siguiente :

Pagaré

«De la fecha, en tres meses y medio, debo y pagaré á la órden y disposicion de D. Fermin Soage, del comercio de Córdoba, la cantidad de *dos mil pesos* nacionales de curso legal ($ 2000 m/n), procedente de un crédito por valor de *cinco mil pesos* de curso legal ($ 5000 m/n), que le he comprado contra los señores Almonacid y Parchappe ; dando la garantía del Doctor D. Maxi-

mino de la Fuente, quien firma conmigo, obligándose al pago en caso de que yo no lo verificase. — Rioja, Mayo nueve de mil ochocientos ochenta y siete. — *José A. Gimenez.* — *M. de la Fuente.* »

Reconocida la firma, y trabado el embargo, el ejecutado opuso la excepcion de inhabilidad del título.

Dijo: que el simple reconocimiento de la firma de un documento, no basta en derecho para darle el carácter de los que traen aparejada ejecucion, porque si bien se reconoce el contenido de él, ese reconocimiento no envuelve siempre la obligacion de proceder á lo estipulado.

Que no hay obligacion sin causa, segun terminantemente lo dice el Código Civil; y que cuando en un caso dado, como el de este juicio, la obligacion procede de una causa que podía llamarse condicional, era injusto compelir al aparente deudor á cumplir con la obligacion antes de probarse que la condicion se ha llenado.

Que él aparecía deudor de los señores Soage en virtud de la transferencia de parte de un crédito que dicen tienen contra los señores Almonacid y Parchappe.

Que el documento con que se le ejecutaba espresa la procedencia de su deuda; que si resultaba que los señores Soage no eran acreedores de Almonacid y Parchappe, ó que no tienen personería para ceder el crédito, ó que este es incobrable ó lo era al tiempo de la cesion, era evidente que él no estaba obligado á cumplir con el señor Soage antes de que se pruebe la existencia del crédito, la personería del cedente y la solvencia del deudor al tiempo de la cesion.

Que aunque la condicion de su obligacion no estuviese espresada, debe tenérsela siempre presente como fundada en la ley.

Que las precedentes reflecciones eran fundamentos bastantes para afirmar que si el documento con que se le ejecutaba creaba alguna accion en su contra, no era ejecutiva sinó ordinaria y

suceptible, por consiguiente, de una tramitacion diferente de la que se sigue exigiendo su cumplimiento.

Que dada la procedencia de su obligacion tenía muchas excepciones que oponer.

Que el Código Civil al tratar de las obligaciones del comprador, dice : que este puede suspender el pago del precio si tuviese motivos fundados de ser molestado por la cosa comprada; y que existiendo en el mismo juzgado un juicio en el que los señores Almonacid y Parchappe niegan al señor Soage personería respecto del crédito que le habían vendido á él, sería injusto obligarlo al pago antes de la resolucion de esa articulacion.

Que él no había recibido aún la cosa comprada porque no se le había entregado título alguno, ni se había notificado la cesion á su favor como lo prescribe el Código Civil, y que si se le obligaba al pago, se le obligaba al pago de lo que no debía, puesto que si la cesion era objetada, él no adquiría el crédito comprado.

Que el ejecutante tendría razon en el presente caso si el documento con que se sigue la ejecucion dijera simplemente que debe la cantidad que se le cobra; pero que como se fundaba en una causa que espresa, manifestando la procedencia de la obligacion, la razon del ejecutante desaparece y la legalidad del procedimiento se hacía dudosa, puesto que se prescindía por completo de la averignacion sobre si existe ó no la causa de la obligacion.

Conferido traslado de la excepcion, D. Segundo A. Colina le contestó, pidiendo su rechazo con costas, y que se mandara llevar adelante la ejecucion.

Dijo: que este juicio era deducido legalmente porque con un título que trae aparejada ejecucion, había demandado el pago de una deuda líquida; teniendo dicho título fuerza ejecutiva por estar revestido de los requisitos legales para hacer fé y estar reconocido por el deudor.

Que á pesar de lo que sostiene el ejecutado para fundar la excepcion de inhabilidad del título, la obligacion de que se trataba no tiene condicion alguna, ni espresa, ni tácita porque no depende su cumplimiento de un acontecimiento futuro ó incierto, única circunstancia que hace condicionales las obligaciones (art. 528, Cód. Civ.).

Que la obligacion era pura, de plazo vencido y por lo mismo exigible, como estaba plenamente acreditado por el documento con que había instruido la demanda; que la cantidad cuyo pago solicitaba era el precio de la cesion del crédito referido; y que el ejecutado no podía eludirlo sin violar ese contrato perfecto, válidamente celebrado sin condicion alguna y consumado ya por parte de su representado por el hecho de la entrega á Gimenez del título del crédito cedido (artículos 1457, 1435 y 1424, Cód. Civ.).

Que nada tiene que ver el pago que legítimamente exije, con lo que afirma Gimenez de que puede resultar, que Soage no sea acreedor de Almonacid y Parchappe; que no tuvo derecho para ceder el crédito ó que este era incobrable al tiempo de la cesion; que todo eso constituiría la responsabilidad que el Código Civil impone al cedente para con el cesionario (artículos 1476 á 1480), una vez consumado el contrato, es decir, despues de satisfecho el precio de la cesion y de entregado el título cedido; que el cesionario solo puede hacer efectivas esas responsabilidades despues de haber excutido los bienes de deudor cedido, porque el cedente es en cierto modo un fiador de este (art. 1481 y nota de Segovia, Cód. Civ.).

Que si resultaba que el crédito no existía al tiempó de la cesion el cesionario tenía derecho á exijir del cedente la restitucion del precio pagado con indemnizacion de pérdidas é intereses; pero que estos eran los efectos jurídicos del contrato consensual, que son muy distintos del derecho que pretende atribuirse injustamente Gimenez de suspender el pago del precio de la cesion.

Que Gimenez no tenía motivo alguno para dudar de la existencia y legitimidad del crédito cedido por su poderdante, ni del derecho de aquel para hacer el traspaso, porque esto estaba evidentemente constatado por la escritura pública de cesion y por el título mismo del crédito transferido que se encontraba agregado al espediente sobre juicio ejecutivo pendiente ante el Juzgado, iniciado por él en representacion de D. Fermin Soage, contra D. Vicente Almonacid, el que pedía se tuviese á la vista para la resolucion de esta causa.

Que la disposicion del artículo 1425, citado por Gimenez, no tenía aplicacion, porque ese artículo, al acordar al comprador el derecho de suspender el pago del precio, se refiere al caso en que este se vea amenazado por la reivindicacion de la cosa ó por otra accion real, que si Gimenez hubiera alegado fundado motivo de ser molestado por reivindicacion del crédito comprado, aún en este caso, que suponía y era el del artículo citado, no tendría derecho para suspender el pago del precio.

Que la escritura pública de cesion que exhibirá en caso necesario exonera espresamente de toda responsabilidad á su representado, por el traspaso del crédito y declaraba además: « que él no podrá ser citado de eviccion por ninguna causa, por haberse asi convenido entre las partes ».

Que de esta cláusula se desprende claramente, que la enagenacion del crédito se hizo á riesgo del adquirente, porque este consintió en que el enagenante quedara exonerado de toda responsabilidad; que si la enagenacion del crédito fué á riesgo de Gimenez, no tenía este derecho á la restitucion del precio y mucho menos á la indemnizacion de los daños é intereses en el caso de eviccion, segun lo dispuesto espresamente en los artículos 2100 y 2101, inciso 2° del Código Civil; y que si en el caso de eviccion no podía reclamar el precio, menos podrá suspenderlo ó retenerlo cuando solo exista temor de ella.

Que era evidente, aún en el supuesto en que se ha colocado,

que Gimenez amparándose en el artículo 1425, no podría suspender legalmente la satisfaccion del precio de la venta que se le hizo.

Que estas consideraciones bastan para evidenciar que la escepcion de inhabilidad del título opuesta por el ejecutado carece por completo de fundamento legal y que, por tanto, no puede impedir, el pronunciamiento de la sentencia de remate.

Fallo del Juez Federal

Rioja, Setiembre 29 de 1888.

Y vistos: la ejecucion por cobro de *dos mil pesos* nacionales de curso legal, con más sus intereses, promovida por D. Segundo A. Colina, en representacion de D. Fermin Soage, vecino de Córdoba y liquidador de las firmas sociales « Soage Hermanos » y « Soage Hermanos y Cª », contra D. José A. Gimenez, vecino de esta Provincia; de los que resulta lo siguiente:

Que la ejecucion se funda en el documento privado de foja 4, judicialmente reconocido á foja 9 vuelta y 10 de los autos.

Que trabado el embargo y hecha la citacion de remate, el ejecutado se opone, alegando:

1º La inhabilidad del título con que se le ejecuta, diciendo á este respecto: que no hay obligacion sin causa, y cuando en un caso dado, como el que nos ocupa, la obligacion procede de una causa que puede llamarse condicional, es injusto compeler al aparente deudor á cumplir con la obligacion, antes de probarse que la condicion se ha cumplido.

2º Que en el caso *sub-judice*, el ejecutado aparece deudor del señor Soage, en virtud de la transferencia de parte de un crédito que diz que tiene contra los señores Almonacid y Par–

chappe; que el documento con que se le ejecuta, espresa la procedencia de su deuda; y que si resultase que Soage no es acreedor de Almonacid y Parchappe, ó que no tiene personería para ceder el crédito, ó que este es incobrable ó lo era al tiempo de la cesion, no podría el ejecutado, ser obligado al pago, antes de justificarse dichos estremos, no correspondiendo en su consecuencia la accion ejecutiva, sinó la ordinaria.

Y considerando respecto de la primera excepcion: que la obligacion impuesta por el documento de foja 4, es pura y simple, sin depender para su cumplimiento de condicion alguna, espresada en el mismo; tanto más cuanto que está vencido el plazo para su exijibilidad, sin embargo de que el plazo no importa *una condicion*, puesto que ni suspende la exijibilidad de la obligacion, y si solo la difiere hasta su cumplimiento (artículos 529 y 567, Cód. Civ.).

Considerando en cuanto á la segunda excepcion: que por las posiciones combinadas y absueltas por el ejecutante y ejecutado, á fojas 44 y 48, existe comprobado el hecho de que el ejecutado es poseedor del título que ha dado orígen á la obligacion por la que se le ejecuta en el presente juicio; siendo poseedor de dicho título desde más de un año ha (primera posicion absuelta á f. 44): reconociendo además que el título referido, es un documento público estendido en debida forma, el mismo que figura en copia autorizada, corriente de foja 39 vuelta á foja 42 de estos autos, y que el ejecutado lo ha hecho valer en juicio, contra los deudores cedidos (absolucion á la primera posicion por el ejecutante á fojas 47 y 48).

Considerando, por fin, que el documento de foja 4, no ha sido argüido de falso, ni se ha opuesto contra él, ningun vicio de nulidad: que él espresa una *cantidad líquida de plazo vencido*, y ha sido judicialmente reconocido á fojas 9 vuelta y 10.

Que siendo esto así, la excepcion de inhabilidad para ejecutar, opuesta contra él, es inadmisible, cualesquiera que sean, por

otra parte, las razones que se tuvieran, para enervar la accion ejecutiva; puesto que dicho documento reune todas las condiciones requeridas por la ley para traer aparejada ejecucion (artículos 248, 249, inc. 4°, y 251, Ley de Proc.).

Por estos fundamentos y de conformidad á los artículos citados: llévese adelante la ejecucion, hasta hacerse efectivo pago al acreedor, del capital, intereses y costas de la cobranza, quedando á salvo los derechos del ejecutado, para hacerlos valer en el juicio ordinario correspondiente, de conformidad al artículo 278 de la ley citada.

Repónganse los sellos y notifíquese con el original.

Gaspar N. Gomez.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 20 de 1890.

Vistos: por sus fundamentos se confirma con costas el auto apelado de foja cincuenta.

Repuestos los sellos, devúelvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA CXLVI

D. Mariano Unzué contra D. José Pizzorni, sobre restitucion de parte de precio de un terreno.

Sumario. — El comprador que conoce la configuracion del terreno que se le vende, y cuyas medidas no tienen diferencia apreciable con las espresadas en el contrato, no tiene derecho á pedir restitucion de parte del precio pagado.

Caso. — D. Emilio Espiñeira, por D. Mariano Unzué, se presentó ante el Juzgado Federal de la Capital en 19 de Octubre de 1887, esponiendo: Que segun resulta del boleto y de la copia de escritura que acompaña, en Abril del mencionado año, Pizzorni vendió á Unzué, por la suma de 45.000 pesos moneda nacional, pagados en el acto de la escrituracion, la finca situada en la Avenida Alvear número 500.

Que ni el boleto ni la escritura indican que el terreno tuviese la menor irregularidad, ambos le atribuyen 64 metros 95 milímetros de frente, por 69 metros 28 centímetros de fondo al Sud, de manera que Unzué, multiplicando la base por la altura del paralelógramo, entendió comprar una superficie de 4500 metros

cuadrados, circunstancia que influyó decisivamente sobre el precio estipulado.

Que mientras tanto, del plano levantado por el agrimensor Polta, resulta que el terreno no es un paralelógramo, que sus líneas laterales no se levantan perpendicularmente sobre su frente, y se inclinan, por el contrario, oblícuamente hácia el Oeste, y que debido á esta causa silenciada en el boleto y en la escritura, la superficie total se reduce á 3631 metros, 4 centímetros.

Que así, la diferencia entre la área real y la espresada en el contrato, arroja en perjuicio de Unzué un déficit de 868 metros 96 centímetros, que excede del triple del vigésimo de tolerancia acordado por el Código en las ventas como la de Pizzorni, con indicacion de medida y por un solo precio.

Que el artículo 1346 del Código Civil declara que en tales ventas, la espresion de la medida da lugar á suplemento de precio en favor del vendedor por exceso de superficie, y á su disminucion respecto del comprador por defecto de estension cuando la diferencia entre ambas áreas fuese de un vigésimo con relacion al área total de la cosa vendida.

Que además del exceso de precio, el vendedor debe devolver los intereses correspondientes desde el dia que lo recibió. (Marcadé y Pont, nº 11, sobre los artículos 1619 á 1622).

Pidió que se condenara á Pizzorni á la devolucion del precio correspondiente á los 868 metros 96 centímetros de terreno que faltan, al pago de los intereses á estilo de Banco desde el dia que lo recibió, y al de las costas del juicio.

Presentó el demandante:

1º Un boleto de venta, que dice así:

«He vendido al señor D. Mariano Uuzué un terreno de mi propiedad, ubicado en la Avenida General Alvear, entre las calles treinta y cinco y treinta y cinco A, con setenta y cinco varas de frente á la Avenida Alvear por ochenta de fondo, con todo lo

edificado que consta de treinta piezas, más ó menos, en la suma de cuarenta y cinco mil pesos moneda nacional de curso legal, bajo la base de títulos perfectos, libres de todo gravámen, pagaderos al contado y al tiempo de escriturar.

«En conformidad firmo el presente en Buenos Aires, Capital de la República, á 12 de Abril de 1887.

«*Nota.* — Esta propiedad está actualmente arrendada á los señores Besio y Camuyrano, con contrata, de cuya contrata tiene conocimiento el señor Uuzué.

«La escrituracion sera hecha por mis apoderados Palma y Bernasconi. —*José Pizzorni*.»

2° Copia de una escritura pública fecha en esta ciudad á 23 de Abril de 1887, por la cual Pizzorni vende á D. Mariano Unzué la finca situada en la Avenida Alvear número 500, compuesto el terreno de 64 metros 95 milímetros, ó sean 65 varas de frente al Norte, por 69 metros 28 centímetros, equivalente á 80 varas de fondo al Sud; lindando por el frente con la Avenida Alvear, por el fondo con el comprador, por el Este con D. A. Crugel y por el Oeste con D. Gabriel Boucher, de quien lo hubo por compra, por la cantidad de 45.000 pesos nacionales de curso legal que recibe en el acto.

3° El plano á que se refiere la demanda, levantado por el agrimensor Polta.

Acreditada la competencia del Juzgado por ser argentino el demandante y estranjero el demandado, se corrió traslado de la demanda.

La contestó por Pizzorni D. Fernando Bourdieu, pidiendo que se la rechazara con costas.

Dijo: que Pizzorni vendió á Unzué el mismo terreno que compró á D. Gabriel Boucher, por escritura de 14 de Diciembre de 1871 ante el escribano D. José V. Cabral, y con la misma extension de 64 metros 95 milímetros de frente, por 69 metros centímetros de fondo, ó sean 75 varas de frente por 80 de fondo

Que segun las mismas indicaciones del plano presentado por el actor, el terreno daría en el frente una diferencia insignificante de once centímetros; y en sus líneas laterales otra diferencia tambien insignificante de doce centímetros.

Que el terreno vendido es un paralelógramo perfecto, esto es, es un cuadrilátero cuyos lados opuestos son paralelos.

Que Pizzorni nada ha silenciado, ha vendido con las mismas medidas de su título; la venta ha sido hecha *ad-corpus*, y el comprador conocía el terreno mejor que Pizzorni, pues es lindero, y desde la casa que habita ha podido verlo todos los dias.

Que Pizzorni no ha vendido á Unzué 4500 metros cuadrados sinó 64 metros 95 milímetros de frente por 69 metros 27 centímetros de fondo; la escritura no habla de superficie, y solo expresa la extension de los lados del terreno.

Que Pizzorni no puede sufrir las consecuencias de que Unzué haya procedido equivocadamente para obtener la superficie del terreno vendido, esto es multiplicando su frente por su fondo, como si se tratara de un rectángulo.

Que Unzué no ha podido creer que compraba un rectángulo, pues nadie mejor que él conocía la forma del terreno y de sus ángulos.

Que por lo demás, la accion para pedir disminucion de precio solo dura tres meses, y hace mucho tiempo que está prescrita (artículo 4041 del Código Civil).

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Abril 18 de 1888.

Vistos estos autos promovidos por D. Mariano Unzué contra D. José Pizzorni, sobre restitucion de precio, de los cuales resulta:

1° Que con fecha 23 de Abril del año próximo pasado, compró el demandante Unzué una finca de propiedad de Pizzorni, situada en esta ciudad, en la parroquia del Pilar, con frente á la Avenida Alvear, señalada con el número 500, compuesto su terreno de sesenta y cuatro metros noventa y cinco milímetros de frente al Norte, por sesenta y nueve metros ochenta centímetros de fondo al Sud, teniendo entre otros linderos al mismo comprador, por la suma de 45.000 pesos moneda nacional, pagados en el acto de la escrituracion.

2° Que el terreno vendido afecta la forma de un paralelógramo, cuya superficie, dice el actor haberlo resuelto, multiplicando la base por la altura, de donde resulta que él entendió comprar una superficie de 4500 metros cuadrados, circunstancia que, segun él, influyó decisivamente sobre el precio estipulado, resultando, entre tanto, que á causa de que en dicho paralelógramo sus líneas laterales no se levantan perpendicularmente sobre su frente, sinó inclinadas oblícuamente al Oeste, queda reducida á 3631 metros con cuatro centímetros, segun lo ha revelado la mensura y plano de foja..., lo que arroja un déficit en perjuicio de Unzué de 868 metros con 96 centímetros, que excede del triple del vigésimo de tolerancia que la ley acuerda en las ventas con indicacion de medida y por un solo precio.

3° Que fundado en estos antecedentes demanda Unzué á Pizzorni para que se le condene á la restitucion del precio correspondiente á los 868 metros con 96 centímetros de terreno que faltan, al pago de los intereses á estilo del Banco Nacional, desde el dia en que lo recibió, y las costas judiciales, por no haber querido efectuar la devolucion voluntariamente.

4° Que el demandado pide el rechazo de la demanda, fundando su defensa en que el terreno vendido tiene exactamente las mismas dimensiones que espresa la escritura, dando, con relacion al plano presentado por el mismo actor, cuando más, una diferencia de once centímetros en el frente y doce en

sus líneas laterales; que el terreno vendido es un paralelógramo perfecto, lo que le constaba al comprador, pues no solo podía verlo todos los dias, como lindero, desde la casa en que habita, sinó que lo había visto personalmente muchas veces antes de comprarlo, y conocía perfectamente su forma; que por su parte no había silenciado nada, habiendo sido hecha la venta *ad corpus*, no pudiendo, por lo tanto, sufrir las consecuencias del error en que incurría el comprador para determinar la superficie del paralelógramo.

Y considerando: 1° Que segun el boleto de foja 2 y el testimonio de la escritura pública pasada entre el comprador y el vendedor, cuya autenticidad no se ha contestado, la venta se efectuó sin indicacion del área del terreno ni de su forma geométrica, espresándose únicamente la extension de las líneas perimetrales, de modo que es de las comprendidas en el inciso 1°, artículo 1344 del Código Civil, lo que constituye una venta *ad corpus*.

2° Que la circunstancia de haberse indicado la extension de los lados del perímetro, no es bastante para cambiar esa clasificacion jurídica de la venta, desde que no se determinó la forma del polígono y sus ángulos, que era esencial para fijar la fórmula, segun la cual debía resolverse la superficie, á fin de dejar, cuando menos sobreentendida su espresion en el contrato; pues así como es un paralelógramo perfecto, pudiera ser un trapecio ú otra figura irregular, de modo que no ha podido sobreentenderse otra superficie que la resultante dentro de las medidas asignadas en la escritura, sobre las cuales no hay contestacion, tanto más, cuanto que al actor le era conocida la forma del terreno.

3° Que el artículo 1346 del Código Civil en que funda éste su demanda es, por lo tanto, inaplicable, pues de sus términos se deduce que es condicion indispensable, para que haya lugar á aumento ó disminucion de precio, por diferencia de superficie,

que se trate de venta con indicacion de área, que ésta esté espresada en el contrato y el terreno resulte una área mayor ó menor, lo que no sucede en el presente caso, pues se ha vendido una superficie indeterminada, segun se ha establecido en el considerando precedente.

4° Que el plano del terreno, presentado por el actor, coincicide en sus medidas, salvo insignificantes diferencias, muy distantes, por cierto, del vigésimo de tolerancia, con las espresadas en el título, pudiendo notarse que toda la cuestion proviene de un error geométrico del actor en sus cálculos particulares, consistente en haber tomado como altura del paralelógramo uno de sus lados, en vez de la línea perpendicular á la base, que geométricamente es lo que se llama altura, pues si realmente hubiese multiplicado la base por la altura, como lo dice en su demanda, no hapría encontrado 4500 metros, sinó la superficie que da el agrimensor en el plano mencionado.

5° Que si el actor ha creido por causa de ese error particular que compraba por 45.000 pesos mayor superficie de la que realmente existe, este es ya un punto completamente estraño al contrato, que no puede modificar sus efectos jurídicos, aún cuando en el fuero interno haya sido la causa determinante, desde que aparece convenida una cosa, y entregada exactamente la misma cosa.

Por estos fundamentss y concordantes del escrito de foja..., fallo: absolviendo á D. José Pizzorni de la demanda interpuesta á foja... por D. Mariano Unzué, á cuyo cargo se declaran las costas del juicio. Notifíquese con el original, reponiéndose los sellos.

Virgilio M. Tedin.

El demandante apeló y se le concedió el recurso libremente.

Espresando agravios, pidió que se revocase la sentencia ape-

lada, y se resolviese de acuerdo con lo solicitado en la demanda. Dijo: que estando probado por el boleto y la escritura que el terreno se vendió con indicacion de tal frente y de tal fondo y habiendo reconocido esto el demandado, no había podido la sentencia establecer que la venta se había hecho sin indicacion de área; esta afirmacion importa un error procedente de confundir el frente y fondo con las líneas perimetrales; y Unzué ha tenido razon al creer que compraba la superficie resultante de la multiplicacion de la base por la altura.

Que es un hecho constante en autos que el vendedor no mencionó irregularidad alguna en la forma del terreno, como resultó despues existir, á causa de que siendo oblícuos los lados, acortaban la distancia y disminuian la superficie; lo que ha habido es que el vendedor ocultó maliciosamente la forma del terreno para inducir en error al comprador, y que indicó indebidamente la extension del fondo, porque este debe hacerse por la línea que se levante perpendicularmente sobre el frente.

Que la sentencia no ha podido presumir que Unzué conocía la verdadera configuracion del terreno, porque no hay ley que autorice esta presuncion *juris* y no habiéndose abierto la causa á prueba como debió hacerse si esa circunstancia había de influir en su decision, el Juez no puede darla por probada despues.

Que otro hecho constante en autos, demostrado por el plano presentado y reconocido así por el demandado como por la sentencia, es el de la diferencia de 868 metros entre la área comprada y la existente; y desde luego la diferencia es tres veces mayor que el vigésimo de tolerancia, y su importe debe ser devuelto con los intereses desde el dia que se recibió, de acuerdo con las disposiciones legales en cuanto á lo primero, y en la doctrina uniforme en cuanto á los intereses.

Que aún cuando la venta sea *ad corpus*, la reclamacion procede desde que la diferencia excede del vigésimo de tolerancia segun el artículo 1346, en contraposicion con las ventas *ad*

mensuram en que, cualquiera diferencia por mínima que sea, autoriza la reclamacion segun el artículo 1345.

Que la sentencia establece que no se ha determinado sinó la extension de los lados del perímetro y esto no es exacto, desde que, como se ha dicho, se determinó el frente y el fondo.

Agrega la sentencia que no se espresó la forma del polígono y de sus ángulos, y esto es cierto, pero condena á Pizzorni, porque si el terreno era irregular, debió manifestarlo á Unzué.

Que no es cierto que las medidas del plano coincidan con las del contrato y que todo provenga de un error de cálculo de parte de Unzué, pues mientras el contrato asigna al terreno más de 69 metros de fondo, el plano patentiza que el terreno tiene en realidad un fondo mucho menor; el cálculo de Unzué es exacto desde que toma por altura el fondo atribuido al terreno, pero el de la sentencia es errado, desde que confunde el fondo del terreno con la extension de las líneas oblícuas de sus costados.

Que el considerando 5° de la sentencia queda refutado con la demostracion de que Unzué no ha padecido error alguno; y por lo demás, él no ha intentado prevalerse de error alguno suyo, ni de modificar el contrato celebrado; ha demostrado el error de Pizzorni al determinar el fondo, y ha pedido la devolucion de la parte de precio indebidamente pagada.

Que la excepcion de prescripcion invocada, deriva del error de derecho de confundir la deficiencia del terreno con los vicios redhibitorios de la cosa vendida; la accion para la integracion del terreno ó la devolucion del precio correspondiente á la falta, de que se ocupan los artículos 1344 á 1349, nada tiene que hacer con la buena ó mala calidad del terreno.

Que aún en el inesperado caso de que la sentencia se confirmase, tenía que levantarse la condenacion en costas, porque no ha habido temeridad ni mala fé de parte de Unzué, sinó en el peor de los casos un error muy disculpable, atentos los términos del boleto y de la escritura.

Conferido traslado, lo contestó el representante del demandado, pidiendo la confirmacion de la sentencia apelada, con costas. Dijo: que no había existido determinacion del área, desde que no se había indicado la figura geométrica del terreno ni el valor de los ángulos, sinó solamente la extension de los lados; y es únicamente en el rectángulo que puede encontrarse la superficie multiplicando un lado por la base.

Que Unzué no puede haber entendido que compraba un rectángulo: 1° Porque estuvo repetidas veces en el terreno y lo examinó detenidamente; 2° Porque linda con él, y su terreno tiene exactamente la misma forma que el que compró á Pizzorni; 3° Porque tenía y tiene Unzué su habitacion en el dicho terreno lindero (antigua quinta de Saavedra), y por su posicion domina todo el que fué de Pizzorni; 4° Porque los ángulos del terreno, especialmente sobre la Avenida Alvear, con paredes de material, son tan visibles, que no le permitían á Unzué ignorar su figura.

Que el demandante confunde la altura geométrica del polígono con el fondo del terreno, y su frente con la base.

Que Pizzorni estaba en Europa desde antes de la iniciacion de este juicio, y á su vuelta ha sabido (su representante) que antes de firmarse el boleto, Unzué hizo levantar un plano del terreno y observó su forma para sacar ventajas.

Que el terreno no presenta irregularidad alguna; es un paralelógramo perfecto, pues el hecho de no ser perpendiculares las lineas de sus lados, no constituye una irregularidad.

Que en todo caso, podía la Suprema Corte decretar una inspeccion ocular para convencerse de que es imposible que Unzué no haya conocido la forma del terreno antes de hacer el contrato.

Que en cuanto á los perjuicios que alega Unzué había sufrido, manifiesta que Pizzorni está dispuesto á devolver el precio y los intereses, dejando sin efecto la venta; cosa que Unzué no aceptará porque á los seis meses de haber comprado en 45.000

pesos, vendió el terreno á D. Luis Maggiora en 75.000 pesos.

Que presentando Unzué la pretendida irregularidad del terreno como un vicio de éste, está sujeta su accion á la prescripcion establecida por el artículo 4041 del Código Civil en caso de existir tal vicio, lo que niega.

Contestados los agravios, la Suprema Corte mandó pasar los autos al Relator.

En este estado, pidió el demandado que D. Mariano Unzué absolviera un pliego de posiciones. Habiéndose proveido de conformidad, el señor Unzué compareció y contestó en la forma siguiente:

1ª Jure cómo es cierto que, á los seis meses de haber comprado el terreno en cuestion á D. José Pizzorni, en cuarenta y cinco mil nacionales, lo vendió á D. Luis Maggiora en setenta y cinco mil pesos nacionales.

Contestó: Que es cierto; pero que lo habría vendido por un precio mayor, si el terreno hubiera tenido el número de varas que se le debió entregar, pues lo vendió á Maggiora prévia mensura, de lo que resultó tener el terreno una extension menor de la que el absolvente creía haber comprado.

2ª Jure cómo es cierto, que antes de firmar la escritura de venta de D. José Pizzorni, inspecccionó personalmente el terreno.

Contestó: Que es cierto; pero que no se apercibió de la irregularidad del terreno, pues no lo inspeccionó detenidamente á causa de que no le interesaban las construcciones existentes en el mismo; pues ellas debían ser retiradas por la persona que lo tenía en arrendamiento, con excepcion de las que se hallaban en el frente.

3ª Jure cómo es cierto que antes de firmar la escritura que le otorgó Pizzorni, hizo levantar un plano del terreno, por el perito señor Castro.

Contestó: Que hizo medir el terreno, pero no por el perito

que indica la pregunta, sinó por un italiano, cuyo nombre no recuerda; que éste hizo la medicion por fuera, y le comunicó que faltaban, próximamente, doscientas varas, circunstancia que puso el absolvente en conocimiento de Pizzorni, el cual le contestó que no podía ser exacto, pues si el terreno tenía en unas partes menos, en otras tendría más.

4ª Jure, cómo es cierto, que con ese plano reclamó de Pizzorni la falta de terreno en presencia de los corredores señores Peralta y Delfino, y que el señor Pizzorni le contestó, que si no quería tomar el terreno podía dejarlo.

Contestó: Que es cierto; pero con el plano que únicamente hacía referencia á una falta al rededor de doscientas varas.

5ª Jure cómo es cierto que se conformó en tomar el terreno, pero pretendió que se le diera el plazo de seis meses, sin interés para el pago de veinticinco mil nacionales dél precio, á lo que Pizzorni se negó, aceptando un pagaré con el interés que cobra el Banco.

Contestó: Que es cierto, pero creyendo siempre que no había sinó doscientas varas de diferencia.

6ª Jure, cómo es cierto, que en la escritura otorgada por el absolvente en 28 de Octubre de 1887, ante el escribano D. Osvaldo Saavedra, vendió el terreno á D. José Maggiora espresando que, segun el plano levantado para esa venta y firmado por los contratantes, el terreno mide setenta y cuatro varas y ochenta y cuatro centivaras (64.84 metros) de frente al Norte, por setenta y nueve varas y ochenta y cinco centivaras (69.15 metros) de fondo al Sud.

Contestó: Que es cierto que otorgó la escritura espresando las extensiones á que alude la pregunta, y además el número de varas cuadradas de que se compone el terreno, como asimismo que éste era de forma irregular, habiéndolo tomado el comprador Maggiora con conocimiento exacto de su extension superficial, segun mensura practicada por el mismo.

7ª Jure, cómo es cierto, que todos los terrenos sobre la Avenida Alvear á esa altura tienen la misma inclinacion y, por consiguiente, los mismos ángulos que el terreno comprado á don José Pizzorni.

Contestó: Que ahora se ha apercibido de que la manzana en que está ubicado el terreno de que se trata, es efectivamente irregular, lo cual nadie sabía mejor que el vendedor, por cuanto allí vivía él.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 20 de 1890.

Vistos: Resultando haber tenido el demandante conocimiento oportunamente de la configuracion del terreno objeto del contrato á que se refiere en su demanda; y no apareciendo, por otra parte, segun se demuestra en la sentencia apelada de foja treinta y una, diferencia apreciable entre las medidas espresadas en dicho contrato y las que se encuentran en el terreno, segun el plano de foja cuatro: se confirma con costas dicha sentencia; y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA CXLVII

D. José S. Guyot, contra D. Leopoldo Delletery, por cobro de pesos; sobre comision de cobranza.

Sumario.— El importe de la comision de cobranza, que se reconoce deber, debe ser fijado por peritos, cuando no se justifica estipulacion especial al respecto.

Caso. — D. Cárlos de la Vega, por D. José S. Guyot, se presentó al Juzgado Federal de Catamarca manifestando:

Que su representado había encargado á D. Leopoldo Delletery el cobro de una letra por valor de 15.044,40 pesos moneda nacional, á cargo de la sucursal del Banco Nacional, endosándola á su órden, y siendo cobrada el 15 de Junio de 1888.

Que Delletery se ha servido de ese dinero para abonarlo en su cuenta en el Banco y ha entregado al señor Guyot en diferentes partidas su casi totalidad, exceptuando 2000 pesos moneda nacional que alega le corresponden por comision del 10 °/o sobre el valor de la letra.

Que habiéndose servido de esa cantidad durante cierto tiempo en provecho propio, tal monto de comision es injusto, y que si bien tendría derecho á una justa comision, sin embargo no se-

ría legal, pues dada la profesion de Delletery, hotelero y agente de Mensagerías, la ley no lo autoriza á cobrar comision, que no ha sido tampoco estipulada con Guyot (art. 1891, C. C.).

Que siendo injustificable la retencion que hace Delletery de los 2000 pesos, venía á pedir se le ordenara la rendicion de cuentas de la comision con los recibos de las cantidades entregadas á su mandante, y comparadas estas con el giro cuya constancia existe en el Banco Nacional, se mandara pagar el saldo que resulte con más los daños y perjuicios.

Acreditada la competencia de la justicia federal, D. Fidel Barrionuevo por D. Leopoldo Delletery, evacuando el traslado que le fué conferido, dijo:

Que no es un simple encargo de cobrar una letra lo que ha habido entre el demandante y el demandado, y sí una negociacion efectuada y concluida de conformidad á las propuestas de Guyot, aceptadas por Delletery.

Que Guyot manifestó á Delletery, que tenía una letra á cargo del Banco Nacional, que ni él ni sus amigos podían cobrar; que solo podía hacerlo un hombre rodeado de las circunstancias especiales y personales de su representado y al efecto le ofrecía el 10 °/o del importe de la letra que le sería pagada por partes y reservadamente, pues así lo exigían sus intereses.

Que su representado, venciendo dificultades, cobró el importe de la letra, que entregó por partes á Guyot conforme á lo estipulado, cobrando la comision pactada de 10 °/o y depositando el saldo de 502,29 pesos moneda nacional á su órden y con su conocimiento.

Que así la demanda no tenía razon de ser, tanto más cuanto que era público y notorio que Delletery tenía establecida y patentada una casa de comisiones y consignaciones y cobraba á todo el mundo el 10 °/o de comision; y que aún no existiendo estipulacion espresa sobre la comision á cobrar, había habido aceptacion tácita por parte de Guyot.

Que el demandante citaba en apoyo de sus pretensiones el artículo 1891 del Código de Comercio, dando á entender que ha habido un mandato con objeto ilícito, y en ese caso lo que resultaría es que Guyot no tendría accion legal contra Delletery (segun el mismo artículo).

Pidió se le absolviese de la demanda condenando en costas al actor.

Acompañó:

1° La cuenta de cobro de la letra;

2° El certificado de depósito del saldo por valor de 502,29 pesos moneda nacional.

Se abrió la causa á prueba y no se produjo ninguna.

El juez citó á las partes á comparendo y preguntó al Dr. Santa Coloma, en representacion del señor Guyot:

1° Si la letra girada á cargo del Banco y á favor de Guyot era á la vista ó á plazo y la forma en que estaba el endoso.

Contestó: Que ignoraba lo primero y que respecto á lo segundo comprendía que era *valor entendido ó en cuenta*.

Delletery dijo: Que la letra era á 8 dias vista y el endoso á su órden.

2° Por qué Guyot endosó la letra á Delletery.

Contestó: Que ignoraba, pero que suponía que fué á causa de haber el gobierno provincial embargado los bienes de Guyot.

3° Si había mediado convencion sobre la comision que percibiría Delletery.

Contestó: Que segun le había dicho Vega no existía convenio.

Preguntado sobre lo mismo el señor Delletery.

Contestó: Que Guyot le ofreció la comision que quisiera; que él pidió el 10 °/₀; y que Guyot aceptó, pues sus bienes ya estaban embargados.

Fallo del Juez Federal

Catamarca, Marzo 26 de 1889.

Vistos los autos seguidos por el Dr. D. Santiago Santa Coloma, en representacion del ciudadano argentino D. José S. Guyot, contra el súbdito estrangero D. Leopoldo Delletery, y de los que resulta:

Que el primero demandó al segundo esponiendo: que encargó á Delletery el cobro de una letra girada á su favor y á cargo de la sucursal del Banco Nacional por valor de *quince mil cuarenta y cuatro pesos con cuarenta centavos*, habiendo para el efecto endosado la letra; que Delletery despues de cobrarla, entregó al demandante por partes casi la totalidad de ella, exceptuando *dos mil pesos*, más ó menos, que retenía alegando tener derecho á una comision de diez por ciento sobre el valor total, por cuya causa pedía la rendicion de cuentas del mandato de la referencia á fin de que exhibidos los recibos de las cantidades entregadas á su comitente y comparadas con el giro, del cual existía constancia en el Banco Nacional, se le mandara pagar el saldo que resultare.

Corrido traslado al demandado este contesta: que el señor Guyot se presentó á su casa diciendo que ni él, ni sus amigos podían cobrar la letra y sí Delletery valiéndose de sus relaciones, estipulando en consecuencia que entregaría por partes el importe de la letra y abonaría el diez por ciento de comision; que habiéndose llevado á efecto el mandato con arreglo á lo estipulado se ha entregado al demandante la totalidad del importe de la letra, deducida la comision espresada menos quinientos dos pesos con veinte y nueve centavos (ps. 502,29 cent.), los que

han estado siempre á disposicion del señor Guyot y los mismos que deposita en el Banco á la órden del Juzgado, adjuntando á su escrito de contestacion á la demanda el certificado de depósito predicho, y una cuenta de las partidas entregadas al señor Guyot.

Abierta la causa á prueba y no habiendo las partes presentado prueba alguna, no existen en los autos otros elementos de juicio, que el escrito de demanda, el de contestacion, y una acta de comparendo verbal en la que se repite lo espresado en el escrito de demanda y contestacion, agregándose que la letra fué á ocho dias vista y que despues de aceptada por el Banco, Guyot se vió en la dificultad de cobrarla por estar embargados sus intereses por el Gobierno de la Provincia.

Y considerando: 1° Que no habiéndose observado por el demandante la cuenta presentada por el demandado, debe darse por aceptadas las diferentes partidas que en ella aparecen pagadas á Guyot, tanto más cuanto del tenor de la demanda se desprende su exactitud, puesto que en esta se dice que Delletery ha entregado á Guyot casi la totalidad del valor de la letra, *esceptuando dos mil pesos, más ó menos, los que ahora se niega á entregar á mi mandante alegando tener derecho á una comision del diez por ciento sobre el valor total*, y en la cuenta presentada, la partida de *quinientos dos pesos con veinte y nueve centavos*, que se ha depositado en el Banco para ser entregada á Guyot, y la de *mil cuatrocientos cincuenta y cuatro pesos con cuarenta centavos*, que cobra por su comision de diez por ciento, vienen á hacer sumadas las dos *el más ó menos de los dos mil pesos* que espresa . demanda, por cuya causa la cuestion versa solo sobre el diez por ciento que el demandado retiene por su comision.

2° Que siendo la relacion de derecho entre el demandante y demandado, la del mandato, como asímismo lo espresa el primero en su escrito de demanda, y como de la naturaleza de este

acto jurídico no resulta que él (el mandato) deba ser gratuito y si, por el contrario, que puede ser oneroso (art. 1871 del Cód. Civ.), y que aún debe serlo por ser un mandato comercial el del caso *sub-judice* (art. 310 del Cód. de Com.), correspondía al actor comprobar el hecho en que funda su demanda, porque negándose por el demandado á la devolucion del *diez por ciento* reconociendo que se le dió el mandato de cobrar califica su confesion, agregando que lo hizo al precio indicado, la confesion así calificada es indivisible y debe aceptarse como ella es hecha.

3º Que no habiéndose comprobado por el demandante la gratuidad del mandato, procede la absolucion del demandado segun la ley 1ª, título 14, partida 3ª, concordante con la doctrina establecida por la Suprema Corte en diversos fallos (série 1ª, t. 3º, pág. 361; t. 5º, pág. 407; t. 6º, pág. 155; t. 9º, pág. 447; serie 2ª, t. 2, pág. 61 y 465; y t. 20, pág. 186).

Por tanto fallo: absolviendo de la demanda al señor D. Leopoldo Delletery debiendo entregarse al demandante señor D. José S. Guyot, la suma depositada en la sucursal del Banco Nacional por el demandado, y puesta á la órden del Juzgado. Cada uno pague sus costas y las comunes por mitad.

Hágase saber con el original y repónganse los sellos.

Francisco C. Figueroa.

La parte de Guyot apeló y se le concedió el recurso libremente.

Espresando agravios dijo:

Que habiendo Delletery reconocido que fué comisionado para cobrar del Banco Nacional el importe de una letra, Guyot nada tenía que justificar, pues ese *hecho único* aseverado por él había sido confesado por Dellertery.

Que á Delletery no le sucedía lo mismo, pues habiendo reconocido el mandato recibido, alegaba la existencia de un conve-

nio para no entregar las cantidades que se había reservado y tenía así el deber de justificar la existencia del contrato que invocaba por medio de la prueba.

Que Guyot no se habría opuesto á pagar una módica comision por el hecho único de percibir el importe de la letra, pero que no puede aceptar se le cobre un 10 %.

Que el juez *a quo* debió obligar á Delletery á entregar la comision cobrada con sus intereses.

Pidió que la Suprema Corte revocara la sentencia apelada en virtud de las anteriores consideraciones y de la disposicion que consigna el artículo citado en ella.

El Dr. D. Benjamin Basualdo, contestando el traslado de la espresion de agravios por parte de Delletery, espuso:

Que el demandante sentaba como regla que la prueba incumbía á su representado, contradiciendo la máxima vulgar aceptada por todas las legislaciones de procedimientos *actori incumbit omes probandi*: *exipiendo reus fit actor*.

Que su representado se había adelantado á toda exigencia de prueba, acompañando á su escrito de contestacion, la cuenta de cobro de pesos y el depósito del saldo.

Que en el acto del juicio verbal decretado á foja... consta, por confesion de Guyot, que encargó á Delletery el cobro de la letra y el manejo de esos fondos para diversas operaciones, por estar amenazados sus bienes por embargo, resultando así que entre Guyot y Delletery existían las relaciones que median entre mandante y mandatario.

Que el artículo 1871 del Código Civil, determinando «que es necesario que haya convencion entre las partes para que el mandato sea oneroso», no ha dicho que es menester haya estipulacion espresa, pudiendo haber un consentimiento tácito, y en su segunda parte establece «que en caso de duda el mandato se presume oneroso, cuando consiste en trabajos propios de la profesion lucrativa del mandatario», y esto es lo que acontece

en el caso presente y lo que tiene que suceder con ciertas profesiones comerciales, que son retribuidas por su naturaleza.

Que espresando agravios la parte de Guyot manifiesta que *no se habría opuesto al pago de una módica comision por el objeto único del cobro de la letra*, importando esto cambiar la índole de la accion entablada, que era la devolucion del todo, por la reduccion de la comision cobrada y variar la verdad de la cuenta presentada y no objetada que demuestra que no era el objeto único cobrar la letra, sinó que durante mucho tiempo Delletery administró esos fondos abonando órdenes de Guyot y cuentas giradas por él.

Que no se puede mantener una convencion reduciéndola, pues reducirla, es revocarla parcialmente.

Que así debe rechazarse la pretension del demandante condenándolo al pago de las costas de ambas instancias.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, 20 de Setiembre de 1890.

Visto: No habiéndose justificado por el demandado la estipulacion que dice haber celebrado con el demandante fijando la comision que debía abonársele, y manifestándose por otra parte por este que está dispuesto á abonar á aquel la comision que fuese justa: se declara que la comision á abonarse á D. Leopoldo N. Delletery debe ser fijada por peritos, quedando modificada en esta parte la sentencia apelada de foja veinte y ocho vuelta.

Repuestos los sellos devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA CXLVIII

D. Torcuato A. Martinez, contra D. Federico Boillat, por cobro ejecutivo de pesos; sobre recurso del artículo 14 de la ley de 14 de Setiembre de 1863, sobre jurisdiccion y competencia de los Tribunales Federales.

Sumario. — La resolucion de los tribunales locales, que en juicio ejecutivo de un argentino contra un extranjero, aplaza para despues de la citacion de remate la consideracion de la excepcion de imcompetencia deducida por el último invocando el fuero federal, no da lugar al recurso del artículo 14 de la ley de 14 de Setiembre de 1863 sobre jurisdiccion y competencia de los Tribunales Federales.

Caso. — Lo esplica el siguiente escrito presentado á la Suprema Corte por la parte de D. Federico Boillat:

Buenos Aires, Mayo 24 de 1890.

Suprema Corte:

José Bolon Perez, por D. Federico Boillat, en autos que le promovió D. Torcuato A. Martinez, sobre cobro de alquileres,

ocurriendo directamente á V. E. por haberme sido denegado indebidamente el recurso que en seguida expresaré, á V. E. respetuosamente digo:

Que en 9 de Febrero próximo pasado, D. Torcuato A. Martinez se presentó al Juzgado de la Seccion 6ª pidiendo, para preparar la accion ejecutiva que dice le compete á efecto de cobrar los alquileres de la casa calle de Rio Bamba número 1058, que se intimase al señor Boillat la presentacion del último recibo bajo apercibimiento de lo que hubiese lugar por derecho; y el Juez Dr. Landivar *proveyó de conformidad.*

Notificada esta providencia al señor Boillat, el compareciente se apresuró á nombre de éste, á declinar de jurisdiccion, alegando la calidad de estranjero de su representado, y la de argentino en el actor, lo cual da incuestionable derecho al primero de no ser enjuiciable por el segundo sinó ante la justicia federal.

Iniciada así por declinatoria la cuestion de competencia, el Juez *a quo* dictó en 20 de Febrero la providencia del caso, teniendo por parte al compareciente y corriendo vista al actor de la excepcion deducida.

Evacuado esto por el futuro ejecutante, el mismo Juez *a quo* so pretesto de que no era llegada la oportunidad marcada por el artículo 485 del Código de Procedimientos, para oponer excepciones, dejó sin efecto la recordada providencia de 20 de Febrero, y lo que es más grave, *mandó de oficio* (sin peticion de parte) se devolviese al esponente la acta que motivó dicha providencia de 20 de Febrero.

Contra esa resolucion interpuse inmediatamente recurso de apelacion para ante la Cámara de Paz del Norte; y no siéndome otorgado por el inferior, fuí de hecho ante dicha Cámara, la cual tomó en consideracion el recurso directo y dictó la siguiente resolucion: « Buenos Aires, Mayo 6 de 1890. — No pudiendo causar gravámen irreparable el auto de foja 7, y no siendo ape-

lables en el juicio ejecutivo sinó los autos espresamente declados tales, y en ninguno de estos se encuentra el auto recurrido, *se declara bien denegado el recurso interpuesto. Devuélvanse.»*

Notificado de este proveido, me apresuré á interponer contra él el recurso autorizado en el artículo 29 de la Ley Orgánica de los Tribunales de la Capital y en el inciso 3° artículo 14 de la ley de 14 de Setiembre de 1863 sobre jurisdiccion y competencia de los tribunales nacionales; recurso evidentemente procedente, desde que ha estado en tela de juicio la inteligencia de una cláusula de la Constitucion y de varias cláusulas de leyes del Congreso, y la decision ha sido contra el derecho ó exencion que, fundado en esas cláusulas, he alegado á nombre de mi poderdante. A pesar de todo, la Cámara de Paz del Norte ha resuelto con fecha 19 del corriente lo que sigue: « Autos y vistos: No encontrándose el presente caso comprendido dentro de los términos del artículo 14 de la Ley de Jurisdiccion y Competencia de los Tribunales Nacionales, *no ha lugar al recurso interpuesto.*

Es esta última resolucion, *que me ha sido notificada ayer*, la que pone á mi parte en el caso de ocurrir directamente á V. E., cual lo hace por mi intermedio, pidiendo á V. E. se digne ordenar la inmediata remision de autos y resolver en seguida, otorgándome la apelacion denegada.

Por tanto: á V. E. suplico que habiéndome por presentado en tiempo y forma, se digne así proveerlo. Es justicia. — *Rafael Ruiz de los Llanos.* — *José Bolon Perez.*

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Setiembre 22 de 1890.

Suprema Corte:

Demandado D. F. Boillat, extranjero, por D. T. Martinez, argentino, la Cámara de Paz del Norte le ha negado el privilegio de ser juzgado por los Tribunales Federales, bajo el fundamento de que en el juicio ejecutivo la escepcion de incompetencia debe openerse despues de la citacion de remate.

Importa esto poner en cuestion aquel privilegio, al menos en cuanto á su extension, sujetando al estranjero á ser juzgado por jueces locales, en una parte del juicio que no carece de gravedad, y puede traer gravámen irreparable á la fortuna y al crédito del demandado.

Pienso por esto, y de acuerdo con la resolucion de V. E. que se lee en la segunda serie de sus Fallos, tomo 21, página 125, que declara que la excepion de incompetecia es, por su naturaleza, de prévia resolucion; que el auto en que se prescinde de tomarla en consideracion, trae gravámen irreparable, y que ella puede ser opuesta así en los juicios ordinarios como en los ejecutivos, puesto que en uno de estos últimos dictó V. E. dicha resolucion, pienso, por este, repito, que el recurso deducido es procedente.

Antonio E. Malaver.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 23 de 1890.

Vistos en el acuerdo: No estando sometidos á la revision de la Suprema Corte los procedimientos de los Tribunales locales

de la Capital, sinó excepcionalmente y solo en los casos y forma determinados por los artículos catorce y quince de la ley sobre jurisdiccion y competencia de los Tribunales Federales, lo que no sucede en relacion á los jueces del órden federal, respecto de los cuales se ejerce una jurisdiccion de apelacion general; y no hallándose comprendido el caso en cuestion en ninguno de de los determinados por el artículo catorce citado, por cuanto el auto recurrido no contiene decision alguna respecto á la cuestion de competencia promovida ante la Justicia de Paz, ni desconoce el derecho que el recurrente hace valer para litigar ante la Justicia Federal, fundado en las disposiciones de la Constitucion y leyes nacionales, aplazando simplemente la consideracion del punto á la época determinada en las disposiciones del título catorce de la Ley de Procedimientos de los Tribunales de la Capital: se declara no haber lugar al recurso interpuesto; y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA CXLIX

D. Camilo Aldao contra D. Cárlos Casado, por reivindicacion; sobre incompetencia.

Sumario. — La justicia federal es incompetente para conocer en la reivindicacion de un terreno que se halla en litigio ante los tribunales locales, por expropiacion pedida ante ellos por el demandado, extranjero, contra el propietario, argentino.

Caso. — En 21 de Junio del año 1886 compareció al Juzgado Federal del Rosario D. Camilo Aldao, esponiendo: Que D. Cárlos Casado, titulándose empresario del «Ferro Carril Oeste Santafecino», se había apoderado, desde hacía más ó menos un año, y sin iniciar siquiera el correspondiente juicio de expropiacion, ni consignar su precio, de un terreno perteneciente al esponente, con todo lo en él edificado y plantado, compuesto de cuarenta y cinco varas de frente por setenta y cinco de fondo, siendo sus linderos, por el Norte y Naciente, D. Norberto Acosta, por el Sur, D. Juan José Benegas, y por el Oeste Dª Bernarda Galvan, segun todo se acredita por las escrituras que acompaña.

Que en virtud de lo espuesto y de conformidad con las artículos 2758 y 2787 del Código Civil, inicia la correspondiente accion reivindicatoria contra D. Cárlos Casado, pidiendo sea él condenado á la restitucion del inmueble, con costas, daños y perjuicios.

Acreditada la competencia del Juzgado por ser argentino el demandante y estranjero el demandado, se corrió traslado de la demanda.

D. Juan Arrosagaray, por D. Cárlos Casado, sin evacuar el traslado conferido, pidió se declarara que su representado no estaba obligado á contestar la demanda, con imposicion de costas al demandante; alegando que existía litis pendencia ante otro Tribunal, y que su poderdante había optado por otra jurisdiccion, ante la cual había deducido ya su demanda.

Fundando la escepcion de litis pendencia, dijo: Que habiéndose declarado por leyes provinciales expropiables con destino á la estacion del Ferro Carril Oeste Santafecino, los terrenos comprendidos entre las calles Montevideo, Chacubuco y la barranca del rio Paraná, entre cuyos terrenos se encuentran unos pertenecientes á D. Camilo Aldao, y otros que se dice pertenecen á la hija política de éste, Dª Francisca Ruiz de Paz, el Agente Fiscal de la provincia, promovió, ante el Juez de 1ª Instancia, el correspondiente juicio de expropiacion del referido terreno de Aldao, á quien se le notificó la demanda en 20 de Noviembre de 1882; y habiéndose efectuado una audiencia verbal (en 30 del mismo mes y año) á la que concurrieron el Agente Fiscal y D. Camilo Aldao, nombraron éstos á D. Crisólogo Rodriguez y D. José M. Puccio para justipreciar los terrenos; pero, no pudiendo admitir Casado que el Agente Fiscal aceptase sin su consentimiento una tasacion que podía serle gravosa, se presentó, por intermedio del procurador Fillol (en 9 de Marzo de 1883) asumiendo en el juicio la personería que le correspondía.

Que posteriormente, D. Camilo Aldao y el procurador Fillol, representante de Casado, presentaron ante el referido Juez un escrito espresando: que aún cuando el primero no estaba conforme con el precio que Casado había consignado á la órden del Juzgado, podía él ocupar el terreno á expropiarse; y nombraron al mismo tiempo como peritos, por la parte de Aldao, al mencionado D. José N. Puccio, y por la de Casado á D. Federico Somoza; todo lo cual fué aprobado por el Juzgado, cuya resolucion se notificó debidamente á D. Camilo Aldao.

Que con posterioridad se presentó por la parte de Casado un plano rectificando errores que se habían cometido al ubicar el terreno expropiado, quedando éste dividido en dos fracciones: una que se decía pertenecer á Dª Francisca Ruiz de Paz, á quien representaba Aldao y la otra fraccion á éste mismo; recayendo en el escrito en que se hizo dicha presentacion una providencia por la cual se mandaba que se agregase á los antecedentes, y nombrándose por la misma como perito tercero á D. Ciro Echesortu en vista de haberse espedido en disconformidad los peritos Puccio y Somoza.

Que la mencionada providencia fué notificada en persona á la parte de Aldao, pero habiéndose pasado la causa al conocimiento del Juez de 1ª Instancia de la 1ª Seccion, por impedimento del de la segunda, se mandó que los autos se pasaran en vista á la referida Dª Francisca Ruiz de Paz para que manifestara su conformidad con lo obrado.

Que despues de esto, habiendo convenido privadamente Aldao y Casado en nombrar un solo tasador para los terrenos expropiados, quedó suspendido el juicio de comun acuerdo, hasta que, por haber declarado Aldao que desistía de su propósito de hacer dicho nombramiento, se presentó el esponente por Casado pidiendo la prosecucion del juicio.

Que de lo espuesto resulta plenamente comprobada la excepcion de litis-pendencia, desde que el pleito pendiente versa so-

bre los mismos terrenos y entre las mismas personas.

Fundando la excepcion de incompetencia de jurisdiccion, dijo: que siendo Casado estranjero, y al mismo tiempo actor en el juicio seguido con D. Camilo Aldao, ciudadano argentino, ante la justicia ordinaria de la provincia, ha usado aquel de un derecho pleno y perfecto al renunciar el fuero federal, que es creado en favor del estranjero, y renunciable por éste como un privilegio cualquiera, y ha podido tambien Casado prorogar la jurisdiccion provincial, que es general y por lo mismo prorogable, sin que pueda Aldao arrancarlo de ella y llevarlo ante la jurisdiccion federal, pues es esta por su naturaleza limitada y restrictiva, no pudiendo ser prorogada sobre personas ó cosas agenas á ella, y además, porque el juez natural del argentino, es el de la provincia.

Corrido traslado de las excepciones, lo evacuó D. José M. Echagüe por D. Camilo Aldao, pidiendo su rechazo con costas.

Respecto de la litis-pendencia alegada, dijo: Que se había incurrido en graves errores al relacionar lo pasado ante el Juez de provincia.

Que iniciados los autos por el Agente Fiscal para expropiar unos terrenos de Aldao (en 1882), se nombraron peritos, y se practicó la tasacion, y compareció Casasado (á principios de 1883) pidiendo la anulacion de lo actuado y declarando lo siguiente (foja 11): « Además hay otra circunstancia que influye tambien directamente para que se anule todo lo actuado; y ella consiste en que este juicio se ha seguido con D. Camilo Aldao equivocadamente, pues éste no es dueño de la manzana ubicada entre las calles 9 de Julio, General Lopez, Chacabuco y Esmeralda, que, separada por la primera de estas calles se encuentra al costado de la manzana donde existe un galpon del ferro carril, y en donde se hizo la inauguracion de esta via férrea; teniendo entendido por mi parte que en vez de pertenecer ese terreno á D. Camilo Aldao, pertenece en parte á la señora

Dª Francisca Ruiz de Paz, ignorando quienes sean los dueños del resto ».

Que en tal concepto su representado, continúa Echagüe, autorizado para arreglar amistosamente por Dª Francisca R. de Paz, convino en nombrar peritos, los que se espidieron en desacuerdo.

Que posteriormente (Junio 21), Casado presentó un escrito en cuyo encabezamiento dice: « en los autos de expropiacion de una manzana de terreno de propiedad de D. Camilo Aldao, ó sea su hija política Doña Francisca Ruiz de Paz », etc. Que designado por el Juez como tercero en discordia D. Ciro Echesartu (Junio 22 de 1883), éste se expidió en su cometido; y habiendo declarado los interesados (audiencia de foja 27 v.) que no era posible hacer arreglo alguno, quedó el juicio suspendido hasta hacía pocos dias (habla en Julio 27 de 1886) en que trataron de proseguirlo, habiendo durado dos años la enunciada suspension.

Que la empresa del ferro-carril, que no se conformó con la tasacion practicada por el perito tercero, carece de razon para pretender que los dueños de los terrenos ocupados por ella esperaran indefinidamente á que los expropiase en forma, y aunque Aldao hubiese sido parte en dicho juicio la inaccion de la empresa lo autarizaba suficientemente para gestionar sus derechos ante los tribunales competentes.

Que resulta que en el presente caso no existe litis pendencia: 1º porque no ha habido contestacion de demanda entablada ante otro tribunal competente; 2º porque el juicio de expropiacion iniciado ha sido abandonado tácitamente; 3º porque Casado ha declarado que los terrenos á expropiar eran los de Doña Francisca Ruiz de Paz y no los de D. Camilo Aldao; y 4º porque no hay identidad de acciones, pues aquel era un juicio de expropiacion y el presente una demanda ordinaria de reivindicacion (Malaver, página 460; Esteves Saguí, página 161;

Fallos, série 1ª, tomo 2, página 200; tomo 7°, página 338; tomo 9, página 124; 2ª série, tomo 9, páginas 35 y 124; tomo 11, página 290; tomo 17, página 34, y tomo 18 página 44).

Respecto de la incompetencia alegada, dijo: que su fundamento de ser argentino D. Camilo Aldao y estranjero D. Cárlos Cásado se desvanece, teniendo presente que el estranjero demandado ante la justicia federal por un argentino no puede declinar de jurisdiccion (Série 2ª, tomo 3, página 7; tomo 4, página 392). Que por otra parte el juzgado federal ha prevenido en el asunto; en el supuesto de que existiera alguno, lo que ha demostrado no ser cierto. Que nada puede influir sobre el éxito de la presente causa la existencia de leyes provinciales de expropiacion, pues la ley solo autoriza á expropiar en forma, y mientras esta expropiacion no se efectúa el inmueble continúa perteneciendo á sus propietarios, quienes pueden reivindicarlo contra cualquier detentador como D. Cárlos Casado.

Fallo del Juez de Seccion

Rosario, Abril 29 de 1887.

Y vistos los incidentes sobre litis pendencia é incompetencia de este Tribunal, deducido por el demandado D. Cárlos Casado, en el juicio que sobre reivindicacion le ha promovido D. Camilo Aldao. Con lo alegado por las partes y prueba producida.

Y considerando: 1° Que segun se comprueba por los certificados expedidos por el Juzgado Civil de esta ciudad, corrientes á fojas treinta y una y treinta y seis á cuarenta, D. Camilo Aldao no solo ha aceptado la jurisdiccion provincial á la cual D. Cárlos Casado ocurrió usando de su derecho, sinó que, prosiguiendo el juicio de expropiacion sobre estos mismos terrenos que

ante esa jurisdiccion inició Casado, lo ha proseguido nombrando árbitros y asistiendo á los juicios á que fué convocado por el Juez de provincia.

2º Que estos actos segun derecho, dan el resultado legal de la aceptacion de la jurisdiccion del Juez ante quien se practican.

3º Que por otra parte, siendo la jurisdiccion federal directa para el estranjero, como lo es D. Cárlos Casado, una vez renunciado ese fuero en una demanda con el hijo del pais, no puede este declinar de jurisdiccion, pues el juez de provincia es el Juez natural del Argentino, como lo es D. Camilo Aldao.

4º Que esta jurisprudencia está consagrada por la Suprema Córte en numerosos de sus fallos, siendo ellos tan repetidos y notorios que no puede la parte de Aldao alegar á este respecto ignorancia.

5º Que la argumentacion de la parte del demandante cuando dice no proceden las excepciones deducidas por cuanto el terreno que se expropiaba ante las autoridades de provincia solo pertenecía á la Señora de Paz y otros, no es aceptable desde que no ha probado que se trata de otro terreno distinto, y antes al contrario, del contesto general de los escritos presentados por esta parte, se desprende que el terreno de la actual cuestion es el mismo que aquel de cuya expropiacion se ha tratado en la provincia; de lo que viene tambien, á su vez, á deducirse que siendo esto así, la accion reivindicatoria tampoco procedería por las razones espuestas en los considerandos anteriores.

Por estos fundamentos, fallo: haciendo lugar á las excepciones deducidas, con costas; no estando en consecuencia el demandado obligado á contestar la demanda contra él deducida, ante este Tribunal. Hágase saber con el original y repónganse los sellos en el acto de la notificacion.

G. Escalera y Zuviría.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 23 de 1890.

Vistos: Por sus fundamentos, se confirma con costas la sentencia apelada de foja cincuenta y una; y repuestos los sellos devuélvanse, así como los traidos para mejor proveer, al Juzgado de su procedencia.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE.

CAUSA CL

D. Miguel E. Molina, contra D. Manuel Marco, por cobro de pesos; sobre defecto en la forma de la demanda

Sumario. — La demanda en que se espresa que se cobra una suma de dinero procedente de pastoreo ó invernada de haciendas, determina claramente la cosa que se pide y el derecho ó título en que se funda.

Caso. — D. Pedro M. Figueroa, por Molina, se presentó ante el Juzgado Federal de Mendoza, esponiendo:

Que había sido encargado de cobrar y percibir la cantidad de 3900 pesos moneda nacional, que adeuda á Molina el Presbítero D. Manuel Marco, procedente de pastoreo é invernada de unas haciendas pertenecientes á dicho Marco.

Que este, en efecto, llevó de Buenos Aires 1500 animales y los tuvo en pastoreo en un campo de crianza perteneciente á Molina, en el lugar denominado Toay en la Pampa Central, durante cuatro meses y ocho dias, corridos desde el 22 de Junio hasta el 30 de Octubre de 1888.

Que confiado Molina, ó su capataz, en que sería abonado el talage sin dificultad, entregó ó dejó sacar los animales sin exigir el pago inmediato, y no ha podido despues obtener el pago á pesar de las diligencias que ha hecho.

Que por esto, demanda á D. Manuel Marco por la suma de 3900 pesos moneda nacional, con más las costas, daños y perjuicios.

Acreditada la competencia del juzgado por ser argentino el demandante y estrangero el demandado, se corrió traslado de la demanda.

D. Manuel Marco, sin contestarla, opuso la excepcion dilatoria por defecto legal en el modo de proponer la demanda.

Dijo: que la interpuesta, no contenía la exposicion clara de los hechos en párrafos separados y numerados, como lo manda el artículo 57 de la ley de procedimientos.

Que no espresa si ha habido ó no contrato con él en el viaje que se supone conduciendo ganados, ni si hubo ó no contrato con otro ú otros, sobre el precio, término y demás condiciones que se acostumbra estipular, ni si Molina por sí solo ha fijado el precio y condiciones.

Que tampoco contiene la demanda, la sucinta esposicion de derecho que el mismo artículo 57 citado, prescribe.

Pidió que se admitiera la excepcion, declarándose que no estaba obligado á contestar, con costas.

Conferido traslado, lo evacuó el actor, esponiendo: que jamás en la práctica y jurisprudencia de los tribunales, se había hecho cuestion de la numeracion de los párrafos de la demanda, formalidad que no da ni quita derecho ni puede causar confusion alguna.

Que otro tanto se puede decir de la esposicion del derecho: se trata de un contrato que diariamente se celebra en la campaña, regido por los principios más preliminares de los contratos, y en especial, por el Código Rural de la provincia de Buenos Aires, como lo probará á su tiempo.

Que en estos contratos entra en mucho la buena fé y honradez de los contratantes: el dueño de un acarreo no siempre viene detrás de él, pero se supone que el capataz ó persona que lo conduce está autorizada para contratar á nombre del dueño los gastos que demanda, y que pueden ser previstos ó imprevistos; y lo único que Molina sabe es que los animales eran de Marco, que les proporcionó el pasto durante el tiempo que se espresa en la demanda y que hizo mal en entregarlos sin exigir el pago préviamente.

Que el precio cobrado no es arbitrario, sinó el que fija el Código Rural citado, y si no fuera así, cada uno aprecia sus cosas segun lo que cree que valen.

Pidió el rechazo de la escepcion, con costas al demandado.

Fallo del Juez Federal

Mendoza, Noviembre 22 de 1889.

Vistos: en el incidente promovido por el presbítero D. Manuel Marco, sobre defecto legal de la demanda interpuesta con-

tra él, por D. Pedro M. Figueroa, en representacion de D. Miguel E. Molina.

Y considerando: 1º Que para que una demanda pueda reputarse en buena forma, basta que en ella se espresen con claridad la persona del actor y demandado, el derecho ó título en que se funda, la cosa que se pide y ante quien se pide.

2º Que la demanda en cuestion espresa claramente que ella versa sobre cobro de una suma de dinero procedente de pastoreo é invernadas de haciendas pertenecientes al demandado, determinándose así claramente la cosa que se pide y el derecho ó título en que se funda.

3º Que respecto á la persona del demandante y demandado se hallan tambien claramente designados en ella; quedando por consiguiente cumplidas las exigencias de la ley, á escepcion de la numeracion de los párrafos que no es en manera alguna esencial, menos aún en el caso en que no se contienen diversas peticiones que puedan considerarse materia de capítulos separados.

Por tanto: no se hace lugar con costas, á la escepcion deducida, debiendo el demandado contestar derechamente á la demanda.

Hágase saber con el original y repóngase el sello.

Juan del Campillo.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 25 de 1890.

Vistos: por sus fundamentos, se confirma con costas, el auto apelado de foja diez y seis, y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA CLI

D. Pedro Rodriguez, contra la Municipalidad de la Capital por reivindicacion; sobre competencia.

Sumario. — La accion civil de reivindicacion promovida por un vecino de la provincia de Buenos Aires, contra la Municipalidad de la Capital, corresponde al conocimiento de la Justicia Federal.

Caso. — D. Anastacio Lallana, interpuso accion reivindicatoria contra la Municipalidad, para que se le devolviera la posesion de unos terrenos ubicados en San José de Flores, de que había sido despojado.

Como título de propiedad, invocó la posesion que su representado había tenido desde antes del año 1844 hasta Setiembre de 1886, en que tuvo lugar el despojo.

Acreditada la competencia del juzgado por ser el actor vecino de la provincia de Buenos Aires, se corrió traslado de la demanda.

El procurador Municipal, sin contestarla, opuso las excepcio-

nes dilatorias por incompetencia de jurisdiccion y por defecto legal en el modo de proponer la demanda.

Dijo: que segun la ley de éjidos de 1870, los poseedores de 40 años tenían el derecho á ser reconocidos propietarios (art. 25), debiendo presentarse ante la respectiva Municipalidad (art. 28) para ser ante ella probado su derecho.

Que así, la única autoridad competente para desprender á la Municipalidad de uno de sus terrenos, es ella misma, no existiendo ninguna otra autoridad que pueda intervenir en este género de asuntos.

Que por consiguiente, la demanda tiende á cambiar arbitrariamente la jurisdiccion especialísima establecida por la ley de 1870.

Que suponiendo que el juzgado declarara probados los estremos que ofrece el demandante, y se le mandara dar la posesion en consecuencia; y que al mismo tiempo la Municipalidad reconociera en otro el derecho, los señores Scasso y Salvadores, por ejemplo, que tambien lo han pretendido ante ella, ¿cuál sería el resultado? que existirían dos derechos reconocidos por diferentes autoridades, de las cuales una sería indudablemente incompetente.

Que por otra parte, la prescripcion, fundamento de la accion entablada, no puede ser admitida en un juicio reivindicatorio, sinó cuando ya ha sido declarada por tribunal competente; lo que constituiría el título que habilitaría para reivindicar.

Que de otra suerte, el reivindicante habría iniciado el juicio de reivindicacion para hacerse de título.

Que la prescripcion, tal como la presenta el actor, sirve como excepcion, no como accion (Zachariæ, t. 5, § [illegible]), y el Código de Procedimientos, la coloca entre las excepciones.

Que por consiguiente, hay defecto legal en el modo de proponer la demanda.

Pidió que se admitieran las excepciones, con costas al actor.

Corrido traslado, pidió el demandante el rechazo con costas de las excepciones opuestas.

Dijo: Que en la primera, se comete el error de creer que confunde al juez con la Municipalidad, suponiendo no sabe por qué, que se trata de un asunto administrativo, segun las antiguas leyes municipales de la provincia de Buenos Aires, y que ocurre á la Municipalidad en solicitud de título que le reconozca administrativamente su derecho;

Que no se trata aquí de eso, sinó de una demanda contra la Municipalidad reivindicando un terreno de que lo despojó;

Que los argumentos que hace para demostrar que el terreno es suyo, nada tienen que ver con la jurisdiccion;

Que es absurdo pretender que una demanda ordinaria de reivindicacion contra la Municipalidad se haga ante ella misma, que el despojante sea al mismo tiempo el demandado y el juez;

Que el fundamento de la demanda consiste en la prescripcion, en las leyes civiles de fondo, y no en leyes administrativas;

Que no se trata así, de espediente administrativo, sinó de un pleito en forma ante juez competente contra la Municipalidad, persona jurídica; y si tiene ó no derecho, será cuestion de fondo y materia de la sentencia definitiva;

Que no trata la demanda de la ley de éjidos ni le importa su existencia, sinó de la reivindicacion con razones buenas ó malas;

Que el que Scasso y Salvadores hayan solicitado que la Municipalidad les venda el mismo terreno, es completamente estraño á este asunto, y precisamente esos señores fueron cómplices de la Municipalidad para despojar á Rodriguez;

Que la creencia del demandado, de que la prescripcion no sirve como título para reivindicar, no autoriza la excepcion por defecto legal en la demanda, pues si sirve ó no será materia de la sentencia;

Que la demanda entablada contiene todos los requisitos esta-

blecidos por el artículo 57 de la Ley de Procedimientos: nombre del actor, nombre del demandado, domicilio de este, la cosa demandada, la razon por qué se demanda (tomo 21, página 208 de los Fallos).

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Abril 24 de 1890.

Y vistos: por los fundamentos aducidos en el precedente escrito, no ha lugar á las excepciones opuestas por la Municipalidad, y contéstese la demanda en el término legal.

Virgilio M. Tedin.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 25 de 1890.

Vistos: tratándose de una accion civil deducida por un vecino de la Provincia de Buenos Aires, contra la Municipalidad de esta Capital, y siendo por tanto, de aplicacion la disposicion de los artículos segundo, inciso segundo, y noveno de la ley sobre jurisdiccion y competencia de los Tribunales Federales; se confirma con costas, el auto apelado de foja diez y siete vuelta, y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA CLII

La Compañía de Ferro carriles Pobladores, contra D. Manuel Uribelarrea, por expropiacion; sobre apelacion denegada

Sumario.—Del auto en que se deniega la reposicion, no procede la apelacion, si no se ha deducido conjuntamente con aquella.

Caso. — Lo esplica el

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Setiembre 30 de 1890.

Vistos en el acuerdo: No procediendo el recurso de apelacion del auto en que se deniegue el de reposicion, si no se han deducido ambos conjuntamente; y resultando del expediente traido á la vista, que del auto en que se mande dar la posesion reclamada solo se interpuso el recurso de reposicion y nulidad sin hacerse valer el de apelacion que solo se dedujo despues de resueltos negativamente aquellos: se declara no haber lugar á la apelacion interpuesta, y repuestos los sellos devuélvanse los autos.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA CLIII

Don Santiago Chaves contra el Banco Nacional; sobre indemnizacion de daños y perjuicios

Sumario. — La conformidad del dueño de haciendas invernadas con el hecho de habérselas mandado el invernador y encerrádolas en el corral en donde aquel acostumbraba encerrarlas, importa darse por recibido de las haciendas y releva al invernador de toda responsabilidad por su ulterior estravío.

Caso. — En 27 de Abril de 1889 se presentó Don Santiago Chaves esponiendo: Que hacía mes y medio más ó menos, que en el establecimiento « Rincon », propiedad del Banco Nacional, puso en invernada 32 novillos cuerpo de buey, para ir sacándolos conforme los necesitara para la carnicería que tenía establecida en el pueblo «Banda», pagando $ 1.80 por pastaje mensual de cada novillo;

Que había sacado 12 y quedaban 20, y un dia que mandó sacar dos más, el capataz del establecimiento no los quiso entregar y le mandó decir que mandara sacar toda la hacienda, segun la carta que acompañaba;

Que al recibir esa carta se vió con Don Julio Voget (gerente del Banco) manifestándole estrañeza por la disposicion, y aquel le contestó que había resuelto sacar toda la hacienda, porque el establecimiento estaba recargado, y que tenía cuatro dias para buscar donde colocar la suya;

Que el mismo dia que habló con Voget el capataz ó mayordomo había sacado la hacienda, y la mandó á casa y no habiendo quien la recibiese, la encerró en un corralito inservible que había y la dejó;

Que esa misma noche la hacienda se fué y tomó el campo;

Que por dos dias contínuos hizo diligencias para encontrarla, y solo encontró cuatro animales, habiendo quedado perdidos 16.

En virtud de estos hechos demandó á Don Julio Voget administrador del establecimiento «Rincon» por los daños causados, de conformidad á los artículos 1118 y 1122 del Código Civil y pidió se le condenara al pago del valor de los novillos perdidos á razo de 40 pesos cada uno, y de los daños y perjuicios que oportunamente formularía.

Acompañó á la demanda la siguiente carta:

Rincon, 14 de Abril de 1889.

Señor Don Santiago.

Muy amigo mio:

Como recibido órden desde Don Julio Boget por retirar todas las haciendas ajenas desde el establecimiento sin escepcion alguna. Entonces yo mandado Bracamonte por dar Vd. la aviso. Como él anda los animales y yo no tengo algo con este departamento del Ingenio yo no sé qué por hacer. S. S. amigo

Juan Stopfath.

Acreditado el fuero federal por la distinta nacionalidad de las partes se confirió traslado de la demanda, y Don Nicanor Salvatierra, con poder general del Gerente del Banco Nacional la contestó pidiendo su rechazo con costas.

Dijo que era falsa la esposicion de Chaves, y lo ocurrido era lo siguiente :

Habiendo á principio del año gran abundancia de pastos en el «Rincon» Chaves vió al mayordomo del establecimiento Don Juan Stopfath para que le tuviera su hacienda, lo que aceptó por hacerle servicio.

Despues el Sr. Voget ordenó se sacara la hacienda, y avisado esto á Chaves, así se hizo siendo el mismo capataz Barcamonte que ayudó á los peones de Chaves para conducir su hacienda al pueblo «La Banda», donde estaba Chaves. Allá la encerraron en un corral, habiendo Chaves dado las gracias por la conduccion, cuando Pedro P. Diaz fué á darle cuenta del hecho.

A la noche la hacienda se salió del corral, Chaves la mandó buscar y consiguió recojerla; despues ordenó á Diaz soltara los animales que tenía atados y entabló la presente demanda, que por lo espuesto debía considerarse como temeraria é insólita.

Acompañó á la contestacion la siguiente carta :

Santiago, 8 de Abril 1889.

Señor Don Juan Stopfath.

Rincon

Muy Señor mio:

Acompaño á la presente algunas píldoras de quinina, remedio eficaz contra el chucho. Como el invierno se vá aproximando y el pasto escaseando, se servirá hacer retirar del establecimiento *toda la hacienda ajena sin escepcion alguna,* dejando solamente

á las que pertenecen al establecimiento, y á las mias que con el toro son 6; igualmente mandará Vd. recojer todos los animales que han sido prestados sin órden ó permiso mio y que pertenecen al Rincon.

Las parrillas y demás objetos espero de un momento á otro y le avisaré inmediatamente que llegan.

Lo saluda, atento S. S.

J. Vogel.

El Juez recibió la causa á prueba, debiendo esta versar en los hechos en que funda el actor su demanda negada por el demandado.

Pruebas del demandante

1ª Interrogatorio de dos preguntas útiles á cuyo tenor contestaron los testigos D. Antonio Torresani y D. Januario Argañarás.

2ª pregunta: Diga el testigo Argañarás si es cierto que convino con Don Juan Estofer, mayordomo del establecimiento «Rincon» que este le recibiese la hacienda en invernada por el mismo precio que le recibía á Chaves, es decir 1 peso 80 centavos mensuales cabeza, y que por este precio ha tenido hacienda en el establecimiento.

Argañarás absolvió.

3ª pregunta: Diga el testigo Torresani si es cierto que en presencia de él y en casa de su hermano Bartolo, Chaves convino con el mayordomo del establecimiento «Rincon» que le tendría la hacienda en invernada por 1 peso 80 centavos, y que Chaves le daría por el mismo precio la arroba de carne.

Torresani absolvió.

Argañarás agregó que no sabía si fuera de su hacienda y de la de Chaves se recibía otra hacienda, y que la suya la puso en invernada hará cuatro meses más ó menos (declaró en 5 de Junio de 1889).

Pruebas del demandado

1ª Un interrogatorio de 14 preguntas útiles á cuyo tenor declararon los testigos Pedro P. Diaz, Julian Ruiz y Santiago Bracamonte.

2ª pregunta: Diga el testigo Diaz si es cierto que fué á traer del establecimiento «Rincon» dos animales para carne, y recibió toda la hacienda de Chaves entregada por el capataz del establecimiento Santiago Bracamonte.

Diaz contestó que fué á traer dos animales y que entónces Bracamonte le contestó que iban á entregar todo.

3ª Diga el mismo si es cierto que despues de recibir la hacienda la condujo al pueblo «La Banda» ayudado por Bracamonte y dos peones del establecimiento Rincon.

Contestó que es cierto.

4ª Diga el mismo si es cierto que encerraron la hacienda en el corral que Chaves tenía destinado á este fin.

Contestó que es cierto.

5ª Diga si es cierto que esa misma tarde se trasladaron él y Bracamonte á Santiago á comunicar á Chaves el recibo de toda la hacienda y su colocacion en el corral del pueblo La Banda.

Contestó que es cierto.

6ª Diga si es cierto que Chaves se mostró conforme y dió las gracias á Bracamonte por su ayuda, diciendo al declarante que le buscara otra persona que le ayudara á carnear.

Contestó que la primera parte es cierto y la segunda no, porque tenía un peon.

7ª Diga el mismo si la hacienda encerrada se dispersó por la noche á causa de la inseguridad del corral.

Contestó que es cierto.

8ª Diga si es cierto que tomaron varios novillos de los dispersos y fueron carneados.

Contestó que es cierto.

9ª Diga el mismo si es cierto que varios otros novillos fueron asegurados en distintos lugares, y largados en seguida por órden del Sr. Chaves.

Contestó que es cierto.

10ª Diga el testigo Ruiz si sabe que Diaz, abastecedor de Chaves, acompañado de Bracamonte y otros peones trajeron al pueblo La Banda la hacienda de Chaves que existía en el establecimiento Rincon, y la encerraron en el corral que tenían destinado para guardar hacienda.

Ruiz contestó que sabe por haber intervenido en el acto, á pesar de que no fué á sacar toda la hacienda, sinó dos novillos por órden de su patron, que entónces le dijeron que le iban á entregar todo.

11ª Diga si sabe que despues de guardada esta hacienda se trasladaron Diaz y Bracamonte á Santiago á dar cuenta á Chaves del recibo de la hacienda.

Contestó que sabe y le consta.

12ª Diga si le consta que Chaves manifestó conformidad.

Contestó que no sabe.

13ª Diga el testigo Bracamonte si es cierto que entregó al abastecedor de Chaves toda la hacienda de este que existía en el establecimiento Rincon.

Contestó que es cierto.

14ª Diga si es cierto que ayudó á conducirla hasta el pueblo La Banda, donde la guardaron en un corral.

Contestó que es cierto.

15ª Diga si es cierto que en la misma tarde se trasladaron á

Santiago á comunicar á Chaves el recibo de la hacienda, quien le agradeció su ayuda.

Contestó que es cierto.

A repreguntas de Chaves declararon :

Diaz, que no tuvo órden de Chaves para recibir la hacienda, pero que luego que la colocó le avisó ;

Que no oyó que Bracamonte pidiera disculpa á Chaves á nombre del mayordomo, por haber sacado la hacienda;

Que oyó á Chaves mandar dar las gracias al mayordomo porque había cumplido la órden del Gerente, porque él no tenía la culpa ;

Ruiz, que ahora ya no es capataz, habiéndolo sido cuando se produjeron los hechos de que se trata ;

Bracamonte, que tuvo la hacienda por órden del mayordomo del Rincon ;

Que Chaves le dijo que el Gerente le había cedido unos dias más, pero ya que los había traido estaba conforme ;

Que no pagaba nada por invernada, segun le dijo el mayordomo.

Fallo del Juez Federal

Santiago, Julio 18 de 1889

Y vistos: estos autos iniciados por D. Santiago Chaves contra el Gerente del Banco Nacional en su carácter de administrador del establecimiento «El Rincon», propiedad del Banco referido, por cobro de la suma de seiscientos cincuenta pesos m/n provenientes de diez y seis novillos estraviados; de su estudio resulta : Que Chaves espone en su demanda que colocó en invernada en el citado establecimiento treinta y dos novillos cuerpo de buey (testual), pagando un peso ochenta centavos nacionales

mensuales por cada uno, para sacarlos cuando los necesitara para la carnicería que tenía en el pueblo «Banda». — Que sacó solo doce, quedando aún veinte en invernada. — Que entónces recibió la carta que adjunta del mayordomo de aquel establecimiento, y se vió con Don Julio Voget, quien le dijo que debía sacarlos en el término de cuatro dias. — Que el Mayordomo, sin esperar nada, los sacó y los mandó con su capataz, quien los colocó en un corralito inservible, del que se fueron los animales, los que buscó cuanto pudo, consiguiendo solo hallar cuatro, quedando por tanto perdidos diez y seis, cuyo importe á razon de cuarenta pesos nacionales cobraba al Gerente Voget, con más los daños y perjuicios: todo de acuerdo con lo estatuido en los artículos 1118 y 1122 del Código Civil.

El demandado contestando la demanda, espuso que eran falsos los hechos relatados por Chaves. Que lo que ocurrió fué lo siguiente:

Que habiendo á principios de este año gran abundancia de pastos en el «Rincon», Chaves vió al mayordomo del establecimiento D. Juan Stopfath para que le tuviera su hacienda, lo que aceptó el último por hacerle un servicio. Que despues el Sr. Voget ordenó se sacara toda la hacienda como consta de la carta de foja... Que avisado esto á Chaves, así se hizo, siendo el mismo capataz Bracamonte quien ayudó á los peones de Chaves á conducir esa hacienda al pueblo «La Banda», donde estaba Chaves. Que allá la encerraron en un corral, habiendo Chaves dado las gracias por la conduccion de la hacienda, cuando vino á esta ciudad Pedro Pablo Diaz á darle cuenta del hecho, con el que manifestó conformidad.

Que la noche que encerraron la hacienda en el corral, se salió, y Chaves la mandó buscar consiguiendo recojerla; y despues ordenó á Diaz soltara los animales que tenía atados y entabló la demanda de que se trata á la que considera temeraria é insólita.

En este estado la causa, el Juzgado ordenó se recibiera á prueba, debiendo esta versar sobre los hechos alegados por Chaves y negados por el Gerente del Banco Nacional.

La parte de Chaves produjo las declaraciones de foja... á foja... y la del Banco las de foja... á foja...

Corresponde ahora hacer el análisis de la prueba producida, segun las reglas de la sana crítica.

Dos son los testigos presentados por Chaves, Januario Argañarás y Antonio Toresani. Estos declaran: el primero que tuvo hacienda en invernada en el establecimiento «Rincon» y el segundo que en su presencia Chaves arregló con el mayordomo Stopfath la invernada de su hacienda en el «Rincon».

Negada por la parte del Banco la existencia del contrato de invernada, debía ante todo probarsela, para de ella hacer surjir las consecuencias que lógica y legalmente debían deducirse.

Pero dado el precio que asevera Chaves pagaba, resulta que el importe ascendería á seiscientos ochenta y cuatro pesos nacionales, anuales: es decir, pues, que tratándose de probar la misma existencia del contrato de invernada, debía hacérselo en la forma y por el medio no esluido espresamente por la ley, artículo 1193 del Código Civil.

Además la parte del Banco, por medio de los testigos Pedro Pablo Diaz y Fidel Ruiz, ha comprobado: que entregó la hacienda al mismo capataz de Chaves; que se la acorraló donde Chaves acostumbraba hacerlo, que supo su entrega y recibo, que despues de tomados algunos, ordenó se la soltaran; de todo lo cual resulta que aún dando por comprobada la existencia del contrato de invernada, habiendo sido Chaves prevenido de recibir su hacienda: siendo esta recibida por su capataz y acorralada en su propio corral, no hay responsabilidad para el administrador del «Rincon».

Considerando: Que negado como ha sido por la parte del Banco la existencia de contrato de invernada, ante todo debía Cha-

ves probarla, con arreglo á lo prescrito por la ley civil. Que solo ha aducido en su favor la deposicion de los testigos ya citados, que declaran que hubo hacienda en invernada en el « Rincon ». Que este medio de prueba, tratándose de contratos que exceden en su valor de doscientos pesos nacionales, es insuficiente (art. 1193 del Código Civil). Que aún suponiendo comprobada la existencia del contrato de la referencia; de las puebas producidas por la parte del Banco, resulta que Chaves fué prevenido de la entrega y que supo su efectividad; habiéndose solo escapado las haciendas del corral en que Chaves acostumbraba encerrarlas, por la inseguridad de este; y ordenando Chaves que se la soltaran despues de recojida, siéndole así imputable el daño sufrido por su culpa. Que es por tanto procedente resolver absolviendo al demandado.

Por todo lo espuesto y de acuerdo con las consideraciones aducidas en los escritos de foja... y foja..., definitivamente juzgando, fallo que debo absolver como en efecto absuelvo al Gerente del Banco Nacional, de la demanda contra él interpuesta por Don Santiago Chaves; sin especial condenacion en las costas, por no encontrar mérito para ello.

Repuestos que sean los sellos notifíquese original y archívese este espediente, caso de no ser recurrida esta sentencia.

Así lo pronuncio, mando y firmo en este mi despacho del Juzgado Nacional de esta Seccion á los diez y ocho diaz del mes de Julio de mil ochocientos ochenta y nueve.

P. Olaechea y Alcorta.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 4 de 1890.

Vistos y considerando: Que regular ó no el proceder del demandado ó su mayordomo, al hacer entrega de los animales en

cuestion, á personas que, aunque empleados ó dependientes del demandante, no aparece que tuvieran encargo ó autorizacion de él para recibirlos, resulta, sin embargo, que consumado el hecho y encerrada la hacienda por sus conductores en el corral en que se acostumbraban encerrar las haciendas de Chaves destinadas al consumo, y noticiado este de tal hecho, no solo no protestó de él, sinó que manifestó su conformidad con el mismo, lo que importaba darse por recibido de la hacienda. Que en consecuencia, si el corral mencionado no ofrecía la seguridad necesaria para la guarda de la hacienda, fué de cargo del demandadante tomar las precauciones del caso.

Que aparece además, de la declaracion de foja veintiseis, que despues de dispersados los animales y tomados en distintos lugares, varios de ellos fueron soltados por órden de Chaves. Que estos hechos demuestran que el demandado no es responsable del extravío de los animales en cuestion. Por tanto: se confirma con las costas de esta segunda instancia la resolucion apelada de foja cuarenta y una. Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA CLIV

Criminal contra Jorge Morgan, sobre prueba testimonial

Sumario. — En las causas criminales, la prueba testimonial debe ser ofrecida dentro de los primeros diez dias del término de prueba, y recibida despues de estos.

Caso. — Abierta á prueba la causa del procesado Morgan, su defensor ofreció, en 5 de Julio de 1890, prueba de testigos, y el Juez (f. 41 vuelta) señaló para su recepcion el dia 10 del mismo.

En 12 de Julio (f. 45) el defensor presentó otros testigos.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Julio 18 de 1890.

Estando vencido el término de prueba, no ha lugar.

Ugarriza.

En 18 de Julio (f. 46) pidió se señalara otro día, por no haber podido tener lugar el exámen de los testigos en el dia fijado.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Julio 25 de 1890.

Estando vencido el término, no ha lugar.

Ugarriza.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 4 de 1890.

istos: Habiéndose ofrecido dentro del término de la prueba, tanto los testimonios á que se refiere el escrito de foja cuarenta y una, como los determinados en el de foja cuarenta y cinco, y procedídose en el caso, en lo relativo al señalamiento del dia en que los testimonios de foja cuarenta y una debían ser recibidos, como en el rechazo de unos y otros, sin observancia de lo dispuesto en el artículo cuatro cientos ochenta y tres del Código de Procedimientos en lo criminal: se revoca el auto apelado de foja cuarenta y seis vuelta, declarándose que el Juez *a quo* debe proceder á la recepcion de la prueba ofrecida dentro del término hábil que al efecto señale; y devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA CLV

D. Daniel Cassini, contra el coronel D. Lorenzo Taborda, por reivindicacion; sobre rebeldía

Sumario. — Cuando el demandado comparece á los autos una vez citado en ellos, y toma participacion en la causa, el efecto de la rebeldía acusada por no haber contestado la demanda es el de la caducidad del derecho de contestarla, y no el de no ser oido en el estado en que se halle el juicio.

Caso. — D. Antonio Hernandez, por D. Daniel Cossini, entabló demanda contra D. Lorenzo Taborda, por reivindicacion de un terreno situado en el Rosario.

Conferido traslado de la demanda, despues de acreditada la competencia del Juzgado, se notificó á Taborda por cédula que fué dejada en su domicilio; y él manifestó por escrito, que no siéndole posible atender personalmente el asunto, confería poder á D. Juan J. Coria, al cual mandó el Juez que se tuviera por parte.

No habiéndose contestado la demanda en tiempo, el demandante acusó rebeldía y el Juez señaló el término de 24 horas para que el demandado se espidiera.

Vencidas las 24 horas, pidió el demandante que se declarara á Taborda en rebeldía, y el Juez dictó el siguiente auto:

Buenos Aires, Setiembre 4 de 1886.

Autos y vistos: resultando de la diligencia del actuario corriente á foja... haber sido notificado D. Juan Coria, representante legal de D. Lorenzo Taborda, por el poder dado á aquel por este, constante en el escrito de foja..., del auto de fecha 1° de Setiembre, y considerando que dicho señor Coria no obstante de haber recibido esa notificacion con fecha 2, no ha contestado la demanda en el término perentorio de 24 horas, que segun la ley que rige en los Tribunales Nacionales, se le concedió para que hiciera uso de sus derechos si lo tuviera, incurriendo así en la rebeldía acusada; de acuerdo con el artículo 183 de la Ley Nacional de Procedimientos y sus análogos: declárase rebelde á D. Lorenzo Taborda y en consecuencia decaido su derecho; y tráiganse los autos para resolver lo que corresponda; repóngase el sello.

G. Escalera y Zuviría.

Pronunciada esta resolucion, se presentó el demandante esponiendo que ella no había podido notificarse al apoderado de Taborda por haberse ausentado, y pidiendo que fuera notificada al mismo Taborda.

Así lo dispuso el Juez, y en consecuencia, se notificó á Taborda por cédula que se dejo en su domicilio, con fecha 17 de Setiembre de 1886.

En 3 de Febrero de 1888, se presentó D. Jaime Vidal con poder de Taborda, pidiendo ser tenido por parte.

Fallo del Juez Federal

Rosario, Febrero 4 de 1888.

Hágase saber á esta parte que segun lo preceptúa el artículo 191 de la Ley Nacional de Procedimientos, al contumaz declarado no se le puede dar audiencia ni admitir recurso alguno, salvo el de rescision y el cual lo deberá hacer valer en la estacion oportuna del juicio.

Escalera.

El apoderado de Taborda apeló y el Juez proveyó lo siguiente:

Auto del Juez Federal

Rosario, Febrero 11 de 1888.

Viniendo fundada la apelacion y siendo de expreso derecho (art. 191 de la Ley Nacional de Procedimientos y Fallo de la Suprema Corte, série 2ª, t. 12, pág. 410), que al declarado rebelde no se le puede oir en juicio ni admitírsele recurso alguno como se ha dicho en la providencia de fecha 4 del corriente, salvo el de rescision; no ha lugar á lo solicitado y devuélvase el presente.

Escalera.

El apoderado de Taborda, recurrió de hecho á la Suprema Corte, que declaró apelable el auto, y mandó traer el proceso.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 7 de 1890.

Vistos: Habiendo el demandado comparecido á los autos una vez citado en ellos y tomado participacion en la causa, segun resulta del escrito de foja diez y seis; y no debiendo en consecuencia, darse á la rebeldía acusada á foja diez y siete, otro efecto que el prescrito por el artículo doce de la ley de Procedimientos, con arreglo al cual se dictó el proveido de foja diez y siete vuelta, ó sea el de la caducidad del derecho á contestar la demanda, segun resulta del escrito de foja veinte y una, haberlo entendido el propio demandante: se revoca el auto apelado de foja treinta vuelta, y se declara que el demandado tiene derecho á ser oido en esta causa, en el estado en que ella se halla.

Repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE.

CAUSA CLVI

El Dr. D. José M. Guastavino, contra D. Bartolomé Denegri, por cumplimiento de contrato; sobre retencion de un exhorto.

Sumario.—La incompetencia del Juez exhortante para conocer en una demanda, solo puede hacerse valer por medio de la declinatoria de jurisdiccion, ó de la contienda de competencia, no por oposicion al cumplimiento del exhorto.

Caso. — El Juez de la Seccion de Corrientes dirigió al Federal de la Capital, un exhorto para que notificara á Don Bartolomé Denegri una demanda entablada contra él por el Doctor Don José Miguel Guastavino, sobre entrega de un campo situado en dicha provincia, entregándole las cópias respectivas y emplazándolo para que ocurriera ante él.

De las copias agregadas al exhorto aparece que se trata de un campo vendido por Denegri al doctor Guastavino, y que la demanda se propone obtener que el vendedor entregue dicho campo en la estension estipulada en el contrato con más los intereses de la mora, bajo apercibimiento de los daños é intereses de la inejecucion y las costas del juicio.

Para acreditar la competencia de la Justicia Nacional, se invocó la nacionalidad italiana del demandado y la argentina del demandante.

El Juez Federal mandó cumplir el exhorto sin perjuicio de su jurisdiccion.

Notificado Don Bartolomé Denegri, se presentó pidiendo revocatoria del auto en que se manda ejecutar el exhorto haciéndole presente al Juez exhortante, que él se oponía y protestaba en virtud de tratarse de una obligacion personal y de tener su domicilio en esta capital; para el caso omiso ó denegado, interpuso el recurso de apelacion.

Agregó: que es doctrina inconcusa de procedimiento, que la parte contra quien se dirije una requisitoria tiene derecho para pedir su retencion, siempre que tenga fundamento legal para ello, como cuando considera incompetente al Juez exhortante; y cuando la parte lo pide, el Juez exhortado debe sustanciar y decidir el incidente (Escriche, vº *Requisitoria;* Cámara de lo Civil, t. 6, pág. 263, S. 1ª).

Que dado el fin que se propone la demanda, resulta que se trata de una obligacion personal para obtener la entrega de un campo cuyo dominio jamás adquirió el actor. (Cámara de lo Civil, t. 1º, pág. 316, S. 1ª).

Que segun el artículo 100 del Código Civil, y el cuarto, inciso cuarto del Código de Procedimientos de la Capital, el domicilio de derecho y el domicilio real determinan la competencia de las autoridades públicas para el conocimiento de las obligaciones; y la Suprema Corte ha establecido en repetidos fallos esta misma doctrina (S. 2ª, t. 3, pág. 425; t. 9, pág. 415; t. 16, pág. 282).

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Enero 24 de 1890.

Considerando que el señor Juez exhortante al aceptar la demanda y dictar la providencia que á su pedido se ha notificado á esta parte, ha debido entender que el caso sometido á su decision era de su competencia, pues de otro modo lo habría rechazado de plano, conforme á lo que prescribe el artículo tercero de la Ley Nacional de Procedimientos.

Que para establecer lo contrario y someter el caso al Juez competente, la misma ley solo ha determinado dos caminos: — el de la declinatoria de jurisdiccion que debe oponerse ante el mismo Juez que manda emplazar una parte ante su Tribunal, y el de la inhibitoria presentándose ante el juez que crea competente para que establezca la contienda por los trámites legales.

Que por consiguiente, la peticion para que se haga saber al Sr. Juez exhortante que esta parte se opone y protesta á la notificacion que se le ha mandado hacer, no está autorizada por ninguna disposicion legal, y es perfectamente inconducente al efecto de establecer en debida forma la incompetencia de dicho señor Juez.

Por estos fundamentos no ha lugar á lo pedido en el precedente escrito ni al recurso de apelacion, por ser éste improcedente contra providencias que aún no han sido dictadas, pudiendo hacer valer esta parte su derecho en la forma que corresponda. Repóngase la foja.

Virgilio M. Tedin.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 4 de 1890.

Suprema Corte:

Opino que debe ser confirmada la resolucion del Juez Federal Dr. Tedin, corriente á foja 42 vuelta, por sus mismos fundamentos.

Antonio E. Malaver.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 7 de 1890.

Vistos: Por sus fundamentos, y de conformidad con lo espuesto y pedido por el señor Procurador General: se confirma con costas el auto apelado de foja cuarenta y dos vuelta; y devuélvanse debiendo hacerse la reposicion de sellos ante el Juez de Seccion.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGUREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA CLVII

Criminal contra José Camiña Torres, sobre procedimientos irregulares y recurso de « habeas corpus ».

Sumario. — 1° La Suprema Corte no puede reveer los actos y resoluciones de los Jueces Nacionales, sinó por los recursos de apelacion y nulidad.

2° No procede ante ella el recurso originario de *habeas corpus.*

Caso. — Lo explica la siguiente solicitud:

Gobernacion del Neuquen

Chos-Malal, Agosto 16 de 1890.

Señor Presidente y Señores Ministros de la Suprema Corte de Justicia Nacional.

José Camiña Torres, Escribano de Gobierno de esta Gobernacion ante V. E., con el mayor respeto me presento y digo:

Que vá á hacer un año, Exmo. Señor, que me encuentro deteni-

do en mi casa habitacion por mandato del Sr. Juez Letrado Dr. Marin, y á pedido del Sr. Gobernador del Territorio, por supuestas faltas que dice este señor he cometido el año 1887 cuando desempeñaba varios puestos interinos, ad-honorem y como titular el de Contador Tesorero de la Gobernacion.

Se ha seguido conmigo, Exmo. Señor, un procedimiento desconocido é incorrecto, que jamás se haya visto en ninguna administracion pública, pues á pesar de haber solicitado muchas veces del señor Gobernador lo que correspondía, no he sido oido. Todo por capricho que es la única razon que tiene el señor Gobernador (hablo con respeto Exmo. Señor) y solo con ver V. E. las actuaciones que el espediente de mi causa contiene queda confirmado mi aserto.

Por el cariño y respeto que tenía á este señor, no me quejé como correspondía, cuando inició estas actuaciones; pues tenía yo la creencia que pronto se convencería de su error, y dejaría sin efecto lo actuado, dejándome en mi buena opinion y fama de que siempre he gozado, creencia Exmo. Señor, formada por lo que había pasado con otros empleados.

Pero no sucedió así; y en vista de ello, me proponía interponer los recursos que correspondían á mis derechos, cuando supe que llegaba el Sr. Juez de Letras del Territorio Dr. Nicasio Marin, esperé entónces su llegada y conforme instaló el Juzgado me presenté ante él pidiendo solamente el amparo de la ley, de acuerdo con los derechos y garantías que nos acuerda la Constitucion, sin interponer recurso alguno de queja, como tenía derecho, contra el señor Gobernador.

Fuí atendido en el acto Exmo. Señor, por el señor Juez, pero resultó que el señor Gobernador no hizo caso alguno, á pesar de ser una órden-mandato de una autoridad superior de la Administracion de Justicia.

Con este motivo el señor Juez, repitió sus órdenes por varias veces, pero todo fué inútil, cuando el señor Gobernador

quiso, contestó remitiendo al Juzgado todos los antecedentes.

El señor Juez, dias antes, con motivo de la visita de cárcel habló con el señor Gobernador, y cual fuera un preso vulgar, se ordenó se levantara mi detencion decretada por el Sr. Gobernador en 12 de Octubre del año pasado 1889.

Esto sucedía, Exmo. Señor, el 7 de Diciembre del mismo año.

Una vez que fué comunicado el levantameinto de mi detencion por intermedio de un gendarme que mandó á mi casa el Gefe de Policía, creí que debía pedir como lo hice al Juzgado, una certificacion de lo ocurrido con más el del médico de la Gobernacion sobre mi estado grave de salud y la necesidad urgente de salir del territorio para la República de Chile á tomar baños y aguas minerales, que el año anterior me habían sido ordenados por la consulta que facultativos de Chile así resolvieron, para presentarme ante V. E. en queja de denegada justicia, á fin de conseguir lo más pronto, atender á mi restablecimiento.

El Sr. Juez no lo creyó bien y resolvió no hacerme lugar, nombrando fiscal *ad hoc* al secretario del Gobernador para que pidiera ó iniciara las acciones que creyera de derecho correspondían por el mero hecho de decir el Gobernador que había faltas cometidas por mí, en el desempeño de las funciones que desempeñé el citado año 1887.

El señor Secretario Fiscal *ad-hoc*, presentó al Juzgado una demanda por supuestas defraudaciones de dineros públicos, pidiendo que en oportunidad fuera condenado al pago de ellos, y demás penas que acuerda la ley á esta clase de delitos; el señor Juez despues de varios dias, sin juicio prévio, sin informacion de sumario y sin más prueba que el dicho del Sr. Gobernador, decretó mi detencion, prision preventiva, que debía cumplir en mi casa habitacion, en atencion á mi estado de salud que era público y notorio, con más el embargo de bienes suficientes para garantir el juicio hasta cubrir la cantidad de *mil pesos*, pudiendo libertarme de una y otra pena, dando la fianza que acuerda

en estos casos el Código de Procedimientos en lo Criminal, artículo 379, dando á la vez cuenta á la policía para que con su intervencion, se cumpliera lo ordenado.

En vista de esto, Exmo. Señor, á fin de poder salir á Chile á las Termas Minerales, que son la salvacion de mi salud, dí en garantía mis sueldos de *nueve meses* que tenía devengados como Escribano de Gobierno, con más un vale que tenía á mi favor contra la Gobernacion por *ciento veinte y cinco pesos*, que en conjunto hacen la suma de *mil veinte y cinco pesos*, y nombré un apoderado para que representara mi persona y derechos mientras durase mi ausencia.

El señor Juez aceptó la garantía solamente para responder al juicio, entónces presenté otra personal para terminar este incidente.

Resultando, Exmo. Señor, que el Sr. Juez Letrado viendo que no podía continuar en armonía el Sr. Gobernador se marchó á Buenos Aires sin despacharme la fianza ni atenderme en lo principal, y habiéndose suspendido el Juzgado, que se encuentra en acefalía hasta hoy, he tenido, Exmo señor, que resignarme y sufrir como sufro el decaimiento de mi salud, enfermo y en cama, sin ningun recurso para mi subsistencia, pues lo único que tenía y que es lo más sagrado (mis sueldos) los dí en garantía, y algunos pocos intereses los he vendido para atender á las primeras necesidades, y hoy me encuentro viviendo de la caridad de unos pocos amigos.

Exmo. Señor. Un empleado en la administracion pública cuando ha cometido alguna falta en el desempeño de sus deberes ó funciones, determina bien claro la ley de contabilidad nacional la forma y procedimiento á seguirse, siendo su único Tribunal la Contaduría General para entender en ello; y en último caso se ocurre á los tribunales de acuerdo á lo que la misma ley determina con toda claridad. En mi caso, Exmo. Señor, la ley ha sido letra muerta. Y si se tiene en cuenta lo que dis-

ponen los artículos 12 y 13 de la misma ley, verá V. E. que es más que capricho del Sr. Gobernador el procedimiento que ha observado conmigo, pues los cargos que me imputa son del mes de Noviembre del año 1887 en que él, el Gobernador, estando conforme con mis operaciones de contador tesorero firma el balance en el libro respectivo de caja, con toda conformidad se recibe de la oficina, libros y demás documentos, caja y su existencia en efectivo, me estiende el recibo correspondiente y con licencia de él me retiro del territorio á Chile por mi salud, y á los *tres años*, quien sabe por qué, trata de manchar mi honorabilidad aduciendo faltas que no existen y que si por acaso hubiera alguna, nadie más que él sería el responsable, segun la ley de Contabilidad citada de Octubre 13 de 1870.

Todo lo que manifiesto más arriba Exmo. Señor, consta en el espediente que se me ha formado, el que se encuentra depositado en la Gobernacion con todo lo demás que corresponde al Juzgado de Letras por haberse suspendido éste en sus funciones como he indicado antes.

Yo tenía, Exmo. Señor, muchos comprobantes y justificativos en mi poder que me ponían á salvo hasta de la más pequeña duda que se tratara de arrojar sobre mi honorabilidad y no los acompaño á la presente por haberlos remitido á Buenos Aires, para que presentándolos á V. E. en la forma que corresponde, se me hiciera justicia, é ignoro hasta hoy lo que puede haberse hecho al respecto; y en vista de los procedimientos incorrectos de que he sido objeto en esta localidad y del que últimamente me ha sucedido del cual me quejo por separado ante la Exma. Corte Suprema; vengo ante V. E., haciendo peticion de súplica y consideracion por las razones que dejo apuntadas á fin de que se digne concederme la salida del territorio en último caso por dos meses que son el de Diciembre y el de Enero, los que se emplean para tomar los baños y aguas minerales, para con esta medicamentacion recobrar un tanto mi salud tan quebrantada.

En lo principal V. E. se dignará ordenar que la Gobernacion remita el espediente para con él á la vista proveer lo que en justicia corresponda.

En vista del procedimiento observado y los daños y perjuicios causados y que me causan diarimente los hechos referidos, interpongo ante V. E. la más formal protesta por daños y perjuicios, contra el Sr. Gobernador del Territorio, coronel don Manuel J. Olascoaga, para que en oportunidad sea condenado al pago de ellos con más á lo que haya lugar por derecho.

En virtud de lo que prescribe la ley de contabilidad mencionada en sus artículos 12 y 13 y con el espediente á la vista V. E. se dignará declarar nulo y sin ningun valor todo lo obrado, condenando al Sr. Gobernador al pago de las costas y costos como asimismo á los daños y perjuicios, devolucion de los *mil veinte y cinco pesos* que tengo depositados con sus intereses, etc., etc., y que hasta hoy dió el Sr. Gobernador recibo alguno, ni judicial ni particular, pues se negó á ello redondamente, pero es público y notorio que el Sr. Gobernador los tiene en su poder.

Esta mi queja, Exmo. Señor, la fundo en los derechos que me acuerdan las leyes nacionales de Procedimientos, con más lo que prescribe nuestra Constitucion General de la Nacion en sus artículos 17 y 18.

Pido á V. E. tambien, en mérito de mi situacion precaria se digne admitir esta presentacion en papel comun con cargo de reposicion.

Por tanto: á V. E. pido y suplico que tomando en consideracion mi estado tanto en particular como en general, se digne proveer lo que sea de justicia.

Es gracia y justicia Exmo. Señor.—*José Camiña Torres.*

Otrosí digo: Que si la Suprema Corte resolviera pasar mi causa á otra Gobernacion por falta de Juez Letrado en esta,

pido á V. E. se digne concederme el pase á la Gobernacion del Rio Negro, por tener en ella algunos amigos, que me proporcionarían los elementos de subsistencia de que carezco en absoluto, y al mismo tiempo por la escasez de elementos de trasporte de esta y mi estado grave de salud, suplico á V. E. se digne tenerlo en cuenta para el caso de tener que salir de esta localidad, proveer lo que sea necesario á fin de ser custodiado y trasladado por intermedio de la línea militar de Roca, que corresponde á la Gobernacion indicada.

Es tambien gracia y justicia Exmo. señor.

José Camiña Torres.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 3 de 1890.

Suprema Corte:

El artículo 20 de la ley de 14 de Setiembre de 1863 sobre jurisdiccion y competencia de los Tribunales Nacionales dispone que: «Cuando un individuo se halle detenido ó preso por «una autoridad nacional ó á disposicion de una autoridad «nacional, ó so color de una órden emitida por autoridad «nacional... *La Corte Suprema ó los Jueces de Seccion «podrán á instancias del preso ó de sus parientes ó amigos in«vestigar sobre el origen de la prision y en caso de que ésta «haya sido ordenada por autoridad ó persona que no esté fa«cultada por la ley, mandarán poner al preso inmediatamente «en libertad».*

Me parece que el recurso de hecho ó instancia que precede, se encuentra amparado por la disposicion que acabo de copiar.

El recurrente dice: «Que vá á hacer un año que se encuentra detenido en su casa habitacion por mandato del señor ex-Juez Letrado Dr. Marin, y á pedido del Sr. Gobernador del Territorio (del Neuquen), por supuestas faltas que dice este señor ha cometido en el año de 1887, cuando desempeñaba varios puestos interinos *ad honorem*, y como titular el de Contador Tesorero de la Gobernacion». Que se le exigió fianza y depósito de una suma de dinero para librarse de dicha prision, por necesitar pasar á Chile á curar sus enfermedades, y que nada se ha resuelto por hallarse en acefalía aquel Juzgado; y niega por fin la competencia á este para haber iniciado la causa que se le sigue; la que solo tiene como Tribunal único competente á la Contaduría General de la Nacion.

La ley número 1532 de 18 de Octubre de 1884, que designó los límites de los Territorios Nacionales y estableció la forma de administracion y gobierno, creó por los artículos 33 y siguientes, un Juez Letrado para cada Gobernacion, sujetos á las disposiciones de la ley sobre organizacion de los Tribunales de la Capital; pero sin establecerse en aquella, ni en esta, la manera de suplir su falta en el caso de acefalía, en que segun se asegura, se encuentra desde hace tiempo el Juzgado del Neuquen.

Por otra parte, se dice tambien por el recurrente que el delito de que se le ha acusado es el de defraudacion de dineros públicos, cometido en el ejercicio del empleo que desempeñaba; y debe tenerse presente que la ley de Contabilidad de 13 Octubre de 1870, establece en su artículo 52 que la Contaduría General «tiene á su cargo, administrativamente, el exámen, liquidacion y juicio de las cuentas de la administracion, recaudacion, distribucion ó inversion de los caudales, rentas, especies ú otras pertenencias de cualquier clase que sean de la Nacion» (art. 52); que puede pedir la presentacion de las cuentas en forma y someterlas á juicio, resolviendo definitivamente su

aprobacion ó determinando las partidas ilegítimas ó no comprobadas, y ordenando se proceda al cobro de los alcances que declare á favor del tesoro público (art. 72); que las resoluciones definitivas de la Contaduría tienen fuerza ejecutiva (art. 74), sin otro recurso que el de su revision ante ella misma (art. 81), y que por fin, si en el exámen de las cuentas encontrase que se ha cometido el delito de falsedad ó alguno de los que habla el artículo 75, y desde el 76 al 90 inclusive de la ley de 14 de Setiembre de 1863, sobre los crímenes cuyo juzgamiento compele á la Justicia Nacional, la Contaduría sin perjuicio de continuar la tramitacion para el fenecimiento de la cuenta, *lo participará al Poder Ejecutivo á efecto de que incite lo que corresponde para que los autores ó cómplices sean juzgados por la autoridad competente* (art. 83).

Pues bien: el delito de que el recurrente dice estar acusado, se halla comprendido en la disposicion del artículo 80 de la ley sobre crímenes cometidos á la Justicia Nacional; y por lo tanto, comprendido tambien en la disposicion del artículo 83 de la ley de contabilidad, deduciéndose de ello que, tal vez ha debido preceder el exámen y juicio de las cuentas del recurrente antes de iniciarse el procedimiento criminal en virtud del que se le mantiene detenido.

De acuerdo entónces con la disposicion legal copiada al principio de este informe, pido á V. E. se sirva disponer la investigacion que ella autoriza; y que á tal fin se remita por el señor Gobernador del Territorio del Neuquen ó por el funcionario de aquel Territorio que lo tenga bajo su guarda, el proceso ó autos seguidos contra el recurrente D. José Camiña Torres, librándose las órdenes que fuesen necesarias para que en su vista, pueda V. E. resolver en la intancia interpuesta, lo que fuere de justicia.

Antonio E. Malaver.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 7 de 1890.

No siendo susceptibles de revision por esta Suprema Corte, los actos y resoluciones de los jueces de los Territorios, en los juicios criminales, sinó por medio de los recursos de apelacion y nulidad establecidos por la ley, ni procediendo ante ella el recurso originario de *habeas corpus*, con arreglo al artículo seiscientos diez y ocho del Código de Procedimientos en lo Criminal; y estando ya provisto el Juzgado de Letras del Terrirorio del Neuquen: pásensele estos antecedentes para la resolucion á que haya lugar.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGUREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA CLVIII

El Presidente de la Sociedad «Banco de España y del Rosario de Santa Fé» contra la Provincia de Santa Fé; sobre inconstitucionalidad del decreto de su aprobacion

Sumario. — El Presidente de una sociedad anónima no puede demandar al Poder Ejecutivo que la autorizó para que se declare nula una cláusula del decreto de autorizacion.

Caso. — Don Joaquin Diaz, Presidente del Banco de España y del Rosario, ocurrió ante la Suprema Corte y espuso: que al aprobarse por el P. E. de Santa Fé los estatutos del establecimiento que preside, por el decreto de Mayo 19 de 1888, fué reformado el artículo 47 que había sido redactado así: «Para ser Director, es necesario poseer por lo menos, cincuenta acciones de la Sociedad. El Presidente del Directorio será español».

Que la citada reforma cambió el artículo en estos términos: «Para ser Director, es necesario poseer por lo menos, cincuenta acciones de la Sociedad».

Que así, se suprimió la cláusula relativa á la nacionalidad del presidente, sin invocarse para ello, causa alguna legal.

Que aún cuando los miembros del actual Directorio, no tienen interés en oponerse á la innovacion del Gobierno de Santa Fé, entienden que deben emplear los medios que tienen para resistirla, porque su deber consiste, ante todo, en velar por el fiel y estricto cumplimiento de los estatutos que recibieron como un depósito sagrado.

Que por ello, venía á demandar al Gobierno de Santa Fé por inconstitucionalidad del decreto ya mencionado, en lo relativo al artículo 47 de los estatutos, salvando las acciones que pudieran corresponderle, para la indemnizacion de los perjuicios que se hubieran causado.

Que se ha pretendido ver en el artículo 47 una irregularidad contraria á nuestras costumbres, repugnante al cosmopolitismo de la Sociedad Argentina, y perjudicial hasta en su faz económica;—consistian en esto, los motivos invocados por el Fiscal de Gobierno.

Que los fundadores del Banco de España no han procedido con miras egoistas, y así lo prueba el hecho de que, la eleccion del Gerente del Banco no ha recaido en un español, pues al designarlo, sólo se tuvo en cuenta su competencia y su honorabilidad.

Que no obstante que el Directorio no habría tenido inconveniente en reformar el artículo 47 en el sentido que el Gobierno lo quería, si de él hubiese dependido, la cláusula objetada tiene su relativa importancia para caracterizar la institucion y ponerla á cubierto de inconvenientes verbalmente manifestados ya al Señor Gobernador.

Que los Gobiernos no pueden oponerse al establecimiento de personas jurídicas, siempre que ellas no atenten contra la moral, el órden público y los derechos de tercero (Estrada, nota al art. 48, C. C.).

Que Story considera tan natural é inalienable el derecho de asociacion, que no ve la necesidad de que sea garantido espresa-

mente en una República, pues que resulta de la naturaleza misma del Gobierno y de sus instituciones; y de acuerdo con estas doctrinas, la jurisprudencia constitucional de los Estados Unidos ha protegido ámpliamente el derecho de asociacion, (Ex-parte Milligan, 4, Wall. 2; Commercial Bank, v. State, 14, Miss. 590; Enfield Bridge Co., v. Connecticut River Co., 7, Conn. 28; Phil. W. y B. R. R. Co., v. Bowers, 4, Wourt 506; Union Docks y Canals, v. Forrue, 1 N. Y. 4, 44, etc.).

Que la jurisprudencia americana se refiere á modificaciones introducidas por ley ó decreto despues del otorgamiento de la carta patente, mientras que en este caso se trata de una restriccion impuesta á los estatutos por el Gobierno de Santa Fé; pero si no hay perfecta semejanza á este respecto, en cuanto á los fundamentos doctrinarios, es idéntico el punto debatido; porque si no se ha derogado la ley que creaba la asociacion, se ha atentado, lo que es más grave, á los derechos concedidos por la Constitucion, violándose el derecho de contratar y de asociarse con fines útiles.

Que segun el artículo 86, inciso 2° de la Constitucion Nacional y el 111, inciso 2° de la de Santa Fé, el Presidente y el Gobernador espiden las instrucciones y reglamentos para la ejecucion de las leyes de la Nacion y de la Provincia respectivamente, sin que puedan alterar su espíritu con escepciones reglamentarias, y de consiguiente, menos puede el P. E. por medio de un decreto, conculcar la ley suprema, alterando ó restringiendo en cualquier forma los derechos fundamentales del pueblo.

Que la modificacion dispuesta por el Gobierno demandado es tanto más desprovista de fundamento, cuanto que en la Capital de la República se han autorizado más de cincuenta sociedades entre Bancos y otras, cuyos estatutos establecían no solo la nacionalidad del Presidente sinó la de todos los Directores, sin que ello haya parecido á nadie un ataque al órden público ni á disposiciones espresas de la ley.

Que lo que parece haber determinado la resolucion de que se queja, es una razon de pretendida conveniencia; pero al presentársele los estatutos, el Gobierno de Santa Fé no tenía más mision que investigar si eran lícitos ó no los fines de la Sociedad, y si en algo se oponían á la organizacion establecida por las leyes civiles y comerciales.

Que sin embargo, ni la misma conveniencia, que no puede ser la base de un criterio moral, aconseja la resolucion adoptada, porque es más conveniente estimular el derecho de libre asociacion que tan eficazmente ha contribuido al incremento de la riqueza general.

Pidió que se resolviera como lo dejaba solicitado, y con la aplicacion de las costas á quien corresponda.

Conferido traslado, contestó la demada el apoderado general de la Provincia de Santa Fé, Dr. D. Benjamin Basualdo, pidiendo que fuera ella rechazada con costas.

Dijo: que la demanda es evidentemeute improcedente, si se tiene presente que la sociedad de que es presidente el actor, se constituyó con el carácter de persona jurídica y se inscribió como tal, en virtud del mismo decreto que ahora se reclama. Lo que quiere decir que ese decreto fué acatado en todas sus partes.

Que si la sociedad no hubiera acatado el decreto y si no hubiera así quedado investida del carácter de persona jurídica, su presidente no tendría personería ni derecho para deducir la demanda, pues esto correspondería solo á los iniciadores de la Sociedad.

Que formada la sociedad anónima en los términos de la autorizacion otorgada por el P. E. de Santa Fé, toda reforma de los estatutos aprobados, tiene necesariamente que dirigirse al mismo P. E.; porque este no es un caso contencioso.

Que solo si el Gobierno se negara á la solicitud que se le dirigiera, habría el derecho de ocurrir ante la Suprema Corte.

Que aunque esto no fuera así, siempre carecería de personería

el Presidente de la sociedad, como el Gerente y el Directorio mismo, porque los estatutos (art. 41) establecen que solo la Asamblea puede resolver respecto de enmiendas, reformas ó adiciones á los estatutos aprobados; y entre las atribuciones referidas al Directorio (art. 59) no se encuentra la de promover gestiones para la reforma de los estatutos.

Que ocupándose del fondo de la cuestion, debe decir que el Gobierno de Santa Fé, lejos de haber estudiado los estatutos con un criterio estrecho, los ha considerado con espíritu imparcial y con amplias miras, y precisamente por eso fué que suprimió la cláusula estrecha referente á la nacionalidad del presidente.

Que la resolucion del P. E. no ataca el derecho de asociarse con fines útiles, que consagra el artículo 16 de la Constitucion; y lo prueba el hecho de haberse constituido la Sociedad en persona jurídica al amparo de esa resolucion.

Que este podría considerarse opuesto á aquel artículo, si se demostrara que debido á la supresion la sociedad no había podido constituirse ó cumplir sus fines; pero como esto no es posible, resulta: que el Gobierno de Santa Fé se ha ajustado al espíritu liberal de la Constitucion, y á su tendencia abolicionista de privilegios y monopolios.

Que siendo una funcion del Estado la creacion de la persona jurídica, el poder público es soberano en la determinacion de las causas que induzcan la negativa, la aprobacion ó la enmienda de los estatutos que han de regir la asociacion.

Que no basta así, que esta no atente contra la moral, que no perturbe el órden público ni perjudique derechos de terceros, pues no obstante estas condiciones, puede no ser aceptable por otras causas que radiquen en conveniencias comunes, en razones de política, en justas previsiones sobre la suerte misma de los capitales comprometidos en la asociacion.

Que por lo mismo que la ley no ha determinado los casos en que el Gobierno deba acordar ó negar la autorizacion ni las

condiciones que puede establecer á su otorgamiento, debe entenderse que le ha dejado á este respecto, la más estensa facultad, de acuerdo con la doctrina francesa (Alauzet, *Com. du Code de C.*, tomo 1°, pág. 479).

Que esto no obstante, debe tenerse presente que la cláusula suprimida, asumiría todas las proporciones odiosas de un privilegio y de una imposicion á la libertad que la ley atribuye á los asociados para elegir los mandatarios que han de manejar los intereses de la sociedad; envolviendo ademas, el sério peligro de que una asociacion caracterizada por objeto de conveniencia comun se convirtiera bajo la direccion de un Presidente necesario, en el patrimonio de unos pocos de un gremio formado por individuos pertenecientes á la *colonia* de la nacionalidad del presidente.

Que en la jurisprudencia de los Estados Unidos no se encuentra caso alguno que apoye las pretensiones de la demanda, y el mismo actor reconoce que esa jurisprudencia se relaciona con cuestiones distintas de la actual.

Que el hecho de negar el P. E. en un caso su autorizacion para el establecimiento de una asociacion, no importa atacar el derecho de asociarse; pues toca al Estado juzgar de la conveniencia de la institucion sin que los particulares puedan considerarse limitados en su libertad y en sus derechos (Savigny, *Droit romain*, § 89, tomo 2°).

Que el artículo 82, inciso 2° de la Constitucion Nacional y III inciso 2° de la de Santa Fé, que se citan, carecen de aplicabilidad en el caso, porque relativos á la reglamentacion de las leyes del Congreso y de la legislatura de la Provincia, son extraños al punto de que se trata, á menos que se suponga que tienen el carácter de ley los estatutos que confecciona cualquiera, para pretender caracterizar una especulacion con las formas de persona jurídica.

Que, de que el P. E. no pueda alterar el espíritu de las leyes

en su reglamentacion, no puede deducirse que al negar totalmente ó modificar los términos de una pretension en materia que le es privativa, restrinja ó altere los derechos fundamentales del pueblo.

Que usando el Gobierno demandado, de un derecho perfecto, no ha podido comprometer el interés ni el derecho de persona ó asociacion alguna.

Que el Banco de que se trata, no dejará de llenar sus fines, porque su presidente sea siempre el que los socios elijan, sin consideracion á su nacionalidad, y antes al contrario, la cláusula suprimida, es la que puede obstaculizar aquellos fines.

Que si se tiene presente que se trataba de la autorizacion de un Banco, materia cuya concesion esclusiva corresponde al Estado, se vé claramente que hacía necesaria la mayor precision, atenta la multiplicidad de intereses que una institucion de esta naturaleza compromete y que es necesario garantir; y esto mismo demuestra que no se trata de la libertad y del derecho de asociacion, sinó de concesiones del poder público, cuya oportunidad, conveniencia y restricciones corresponden esclusivamente á su juicio soberano.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Setiembre 25 de 1890.

Suprema Corte:

El Banco de España y del Rosario se ha constituido en la forma de una sociedad anónima mediante los Estatutos que se dió, y que fueron aprobados por el Gobierno de la Provincia de Santa Fé; introduciéndose por este Gobierno en aquellos, una modificacion en el artículo 47.

Como la sociedad anónima no puede funcionar, ni aún constituirse definitivamente, sin la autorizacion del P. E. (art. 318 del Código de Comercio); y esa autorizacion solo le fué acordada con la indicada modificacion, resulta que la Sociedad ha quedado definitivamente instalada, y funciona de acuerdo con los Estatutos, tales como quedaron despues del Decreto gubernativo.

El artículo 41 de los mismos establece que, solo en Asamblea General á la que concurran las dos terceras partes de los accionistas, que representen por lo menos tres cuartas partes del capital suscrito, y á mayoría de dos terceras partes de votos, puede votar reformas, modificaciones ó adiciones que deban hacerse á dichos Estatutos.

Partiendo de estos hechos, es mi opinion que la sociedad solo puede funcionar de acuerdo con los Estatutos aprobados; y que para procederse á su reforma en cualquiera de su puntos, debe seguirse el camino indicado en su artículo 41.

Si el Directorio piensa que es inconveniente la modificacion introducida por el Gobierno de Santa Fé, debe dar cuenta á la Asamblea General de accionistas; y si esta lo cree igualmente así, debe votar la enmienda y someterla á la aceptacion del mismo Gobierno; encargando á su Gerente ó Comision Directiva de deducir las acciones del caso si ella no fuese aprobada.

V. E. ha declarado (Fallos, tomo 18, pág. 236) que en las sociedades anónimas la suprema ley son sus Estatutos, y éstos no pueden ser otros que los que ha aprobado el Gobierno y tales como los ha aprobado. Su reforma no puede, pues, proponerse sinó empleando el procedimiento establecido por ellos mismos.

No se ha procedido así, sin embargo, en el presente caso; y por consiguiente, ni el Presidente ni el Gerente del Banco tiene personería para deducir una accion como la que se ha deducido en el escrito de foja... en violacion de dichos Estatutos.

Y habiéndose deducido por el representante del Gobierno demandado, al contestar la demanda, la escepcion de falta de per-

sonalidad en el actor, creo que ella es procedente, y que V. E. debe declararlo así.

Antonio E. Malaver.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 7 de 1890.

Vistos: estos autos traídos por demanda de Don Joaquin Diaz en su carácter de Presidente del Banco de España y del Rosario de Santa Fé contra la Provincia de Santa Fé sobre inconstitucionalidad del decreto del Poder Ejecutivo de dicha Provincia que reconoció y autorizó la personería jurídica y la existencia de la Compañía anónima mencionada, suprimiendo de sus Estatutos la cláusula que prescribía como condicion para ejercer las funciones de Presidente del Banco, la calidad de súbdito español.

Con lo espuesto en contestacion por el representante del Gobierno de Santa Fé.

Y considerando: que los poderes con que actúa el demandante alcanzan solo á la gestion de los derechos é intereses de la Compañía enunciada, tal como nacen de sus estatutos y en la forma en que han sido reconocidos y aprobados por el Gobierno de la Provincia de Santa Fé, mediante cuya autorizacion funciona, y no á actos que tengan por objeto la modificacion de dichos estatutos ó de las condiciones mismas de la formacion y subsistencia de la sociedad, que son extraños y opuestos por su propia naturaleza á su cometido.

Que en consecuencia, el demandante debe ser reputado sin personería ni facultad bastante para el ejercicio de la accion deducida.

Que dada la naturaleza de esta escepcion, no es necesario ni posible el pronunciamiento sobre las demás contenidas en la contestacion á la demanda.

Por estos fundamentos, y de conformidad con lo espuesto y pedido por el Señor Procurador General en su precedente vista: se declara sin poder bastante al demandante en estos autos; y repuestos los sellos, archívense.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA CLIX

Don Javier Baca recurriendo de la resolucion del Tribunal Superior de la Provincia de Mendoza; sobre inscripcion en la matrícula de abogados.

Sumario. — La resolucion de un Tribunal Superior de Provincia, negando la inscripcion en la matrícula de abogados á

un abogado de otra Provincia, no es susceptible del recurso del artículo 14 de la ley de 14 de Setiembre de 1863 sobre jurisdiccion y competencia de los Tribunales Nacionales.

Caso.—Lo esplica el siguiente escrito de recurso:

Exma. Suprema Corte de la Nacion.

Javier Baca, domiciliado en la calle de Belgrano, Nº 1308, casa del señor Hermelindo Molina, á V. E. respetuosamente vengo á esponer:

Que soy de la Provincia de San Juan donde despues de estudios preparatorios tomados hasta en la Universidad de Córdoba, rendí exámen teórico y práctico de abogado ante el Tribunal Superior de la Provincia de San Juan, conforme á la ley, en el que fuí aprobado y en su mérito se estendió el diploma que autenticado presento á V. E. y en su mérito fuí colocado en la matrícula de los que pueden abogar en la jurisdiccion nacional.

Que habiendo decidido fijar domicilio en la ciudad de Mendoza con mi familia, he solicitado se me inscriba en la matrícula de los abogados que ejercen la profesion en los Tribunales de Mendoza para lo que he presentado el díploma aquel, que presenté á V. E. debidamente autenticado y la matrícula que antes recordé á V. E.

Fundaba mi peticion en los artículos 7, 8, 28 y 31 de la Constitucion Nacional, que me garanten el libre ejercicio de mi profesion en el territorio argentino para alcanzar mi propósito.

Sin embargo de encontrar claro mi derecho veo con pesar que la Cámara de Justicia ha resuelto negativamente, sin otro

fundamento que invocar que sus acuerdos, que en ningun caso son leyes, ni pueden destruir los preceptos constitucionales y el respeto que se merecen los documentos públicos de un Estado en los demás; esto sin contar con la reciprocidad que deben guardar las Provincias.

No conforme con la resolucion que me niega la inscripcion interpuse apelacion para ante V. E., sintiéndome en el caso del artículo 14 de la ley del Congreso de Agosto 25 de 1863, el que tambien me ha negado, colocándome en tal caso, en la necesidad de ocurrir en queja por apelacion denegada ante V. E. para que prévios los trámites de ley, declare que procede el recurso, me lo conceda ordenando la remision de los autos, resolviendo en su mérito que la Cámara de Mendoza debe mandar se me inscriba en la matrícula de abogados en virtud del título auténtico presentado y no tachado por nadie.

Es justicia etc.

Javier Baca.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Julio 5 de 1890.

Suprema Corte:

La resolucion de la Cámara de Justicia de Mendoza, negando al Sr. Dr. Baca, segun afirma, su inscripcion en la matrícula de abogados de aquel foro, está lejos de afectar principio alguno constitucional. La Cámara ha procedido en el ejercicio del derecho que tiene todo tribunal, de resolver acerca de los títulos ó requisitos que han de acreditar la suficiencia de los que ante él comparecen.

Si la negativa de ejercer ciertos actos, para los que se requie-

ren aptitudes especiales, hubiese de importar, segun se pretende, una violacion de las declaraciones generales de la Constitucion relativamente al derecho de *trabajar y ejercer toda industria licita,* esta Corte vendría á convertirse en un Tribunal universal, con la mision imposible, de atender á las quejas de los que, por cualquier motivo, se considerasen excluidos, ya por las leyes, ó las decisiones de los jueces de cada localidad.

Sírvase V. E. no hacer lugar al recurso.

Eduardo Costa.

INFORME DEL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE MENDOZA

Mendoza, Setiembre 24 de 1890.

Al Señor Presidente de la Suprema Corte Nacional.

Evacuando el informe que se ha pedido en recurso de hecho deducido ante esa Suprema Corte por D. Javier Baca, en apelacion denegada en la solicitud que presentó ante este Superior Tribunal, sobre inscripcion en la matrícula de abogados de la Provincia, cumpliendo con lo mandado, espongo: que con fecha once de Marzo del corriente año, se presentó el señor Baca con un título de abogado espedido á su favor por el Superior Tribunal de la Provincia de San Juan, para que se le inscribiese en la matrícula de abogados de esta Provincia.

Se dió vista de esta solicitud al señor Procurador Fiscal, quien expidió la siguienta vista: — « Exmo. Señor: Evacuando la vista que antecede á V. E. digo: Que el título que se acompaña, autenticado, segun se dice, conforme á la ley de 16 de

Agosto de 1863, no es ni puede ser para valer en las demás provincias, porque en el caso ocurrente, estas son autónomas; y por otro lado, si el solicitante ha sido inscripto en la matrícula de abogados de la Suprema Corte, en la fecha que lo expresa el certificado de f... ha sido como el mismo certificado lo dice, en virtud de lo dispuesto por el artículo 5° de la ley citada, el cual como muy claro lo determina, establece que los abogados que presentaren títulos de algunas provincias podrán ser admitidos en tal carácter ante la Suprema Corte. Esta simple liberalidad, no importa la confirmacion de un título ni el otorgamiento para què rija en la República, ni mucho menos, la obligacion para las provincias de que lo tengan como tal. Consecuente con estas ideas el Superior Tribunal ha dictado sus acuerdos en oposicion á las pretensiones del recurrente. En esta virtud, este ministerio piensa que V. E. no debe hacer lugar a lo solicitado por el señor Baca. — *Cárlos Ordoñez.* » — Se llamó al acuerdo y el Tribunal dictó la siguiente resolucion: « Mendoza Junio 10 de 1890. Vistos: De conformidad á lo mandado en el acuerdo de este Superior Tribunal de cinco de Noviembre de mil ochocientos ochenta y nueve y á la vista fiscal que antecede; no se hace lugar á la inscripcion solicitada y devuélvase al interesado el título y documentos acompañados. — *Bombal.* — *Orrego.* — *F. Suarez.* » — El acuerdo que ella refiere, dice testualmente lo siguiente: « En el salon de audiencia de este Tribunal, á quince dias del mes de Noviembre de mil ochocientos ochenta y nueve años, reunidos los señores Ministros del Superior Tribunal, Presidente Dr. D. David Orrego y vocales los señores Doctores D. Ignacio Bombal y D. Antonio Astorga, con asistencia del Procurador Fiscal Dr. D. Márcos R. Flores, á objeto de reformar el acuerdo de tres de Mayo de mil ochocientos setenta y cinco, sobre expedicion de título de abogado y teniendo en vista la facilidad que hoy existe de cursar derecho en las Universidades Argentinas, y de revalidar en ellos

los títulos extranjeros, resolvieron lo siguiente: Artículo 1°. Derogar los artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6, y 7 de dicho acuerdo. Artículo 2°. Cambiar el artículo 8 en la siguiente forma: Los que presenten títulos de Doctor ó Licenciado de alguna Universidad Argentina, serán examinados en las leyes orgánicas y de procedimientos de la Nacion y de la Provincia, á cuyo efecto presentarán la solicitud correspondiente. Con lo que concluyó este acto firmando los señores Ministros del Tribunal con el Procurador Fiscal, quienes ordenaron se remita copia de este acuerdo al Poder Ejecutivo para los efectos que hubiese lugar. *David Orrego.* — *Ignacio Bombal.* — *A. Astorga.* — *E. R. Flores.* » — De esta solicitud interpuso el solicitante apelacion para ante la Suprema Corte y se negó por no haber ley alguna que autorizase el recurso pedido, porque el artículo 14 de ley sobre jurisdiccion y competencia de los Tribunales Nacionales, no es de aplicacion al caso presente. Es cuanto tengo que informar al respecto.

Dios guarde á V. E.

Ignacio Bombal.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 7 de 1890.

Vistos en el acuerdo: Por lo que resulta del precedente informe, y de conformidad con lo expuesto y pedido por el Señor Procurador General en su vista de foja cuatro, y lo resuelto por esta Suprema Corte en el caso que se registra en el tomo treinta y uno, página sesenta y dos de sus fallos: se declara no haber

lugar al recurso interpuesto; y en su consecuencia, repuestos los sellos, archívense estos antecedentes.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — LUIS V. VARELA. — ABEL BAZAN.

CAUSA CLX

D. Saturnino Muniagurria, por tercería en la ejecucion de D. Antonio Gallino, contra D. Francisco F. Fernandez; sobre personería.

Sumario. — 1° Consentida la concesion del recurso de apelacion en el efecto devolutivo, los procedimientos legales posteriores no pueden ser materia del recurso de nulidad.

2° Los apoderados del ejecutante y del ejecutado tienen personería para representarlos en el juicio de tercería que se deduce contra la ejecucion.

Caso.—D. Emiliano Montiel, por Muniagurria, dedujo tercería en la ejecucion de D. Antonio Gallino contra D. Francisco F. Fernandez, y espuso: que habiéndose ausentado para Europa el ejecutante Gallino sin saberse su paradero, y el ejecutado Fernandez para Buenos Aires, pedía que se notificara el traslado de la tercería, al primero por edictos, y al segundo, por intermedio del Juez Federal de la Capital, á quien debería librarse el correspondiente exhorto.

Fallo del Juez Federal

Corrientes, Enero 18 de 1890.

Habiéndose notificado el decreto de traslado al apoderado de Gallino en la ejecucion que motivó la tercería, y al ejecutado Fernandez dejándole en su domicilio la cédula de ley, como consta de las diligencias practicadas, no ha lugar á lo que se pide.

Lujambio.

El tercerista apeló fundado en que la tercería debía notificarse á los demandados y no á los apoderados que hubiesen constituido para el juicio ejecutivo.

El Juez concedió el recurso en relacion y solo en el efecto devolutivo; pero por no ser necesarias las actuaciones, para la prosecucion del juicio, las mandó elevar originales.

Recibidas ellas, la Suprema Corte las mandó pasar al relator.

En este estado, se presentó D. Salvador Flores, con poder de

Muniagurria, pidiendo que se le tuviera por parte, y esponiendo además: Que pendiente la apelacion interpuesta para ante la Suprema Corte, con motivo de haber mandado el Juez, que el traslado de la tercería se entendiera con personas que no estaban autorizadas para intervenir en ella, los apoderados de las partes en el juicio ejecutivo, contestaron la demanda de tercería;

Que el Juzgado, sin más trámite, llamó autos para definitiva reconociendo implícitamente la personería de los que contestaron la demanda y resolviendo el punto pendiente ante la Suprema Corte;

Que Muniagurria había deducido los recursos de apelacion y nulidad, y el Juez se los había denegado;

Que por esto, recurría de hecho y pedía que se le concedieran los recursos denegados y se resolviera lo que fuera de justicia.

INFORME DEL JUEZ FEDERAL

Señor Secretario de la Suprema Corte de Justicia Federal:

En cumplimiento del auto dictado por la Suprema Corte en el recurso de hecho deducido por D. Salvador Flores, en nombre de D. Saturnino Muniagurria, debo informar lo siguiente:

Que en el juicio ejecutivo seguido por D. Antonio B. Gallino, representado por D. Martin Miranda, contra D. Francisco F. Fernandez, sobre cobro de pesos, se ha deducido juicio de tercería de dominio excluyente por D. Saturnino Muniagurria, alegando que el inmueble embargado al ejecutado Fernandez le pertenecía, en propiedad, en virtud de los documentos presentados.

El Juzgado dando curso al juicio de tercería interpuesto, proveyó el auto siguiente:

«Nº 1.

« Corrientes, Enero 14 de 1890.

« Por presentado en cuanto ha lugar por derecho; téngase por interpuesta esta demanda de tercería; traslado al ejecutante y ejecutado.

« Al otrosí, en virtud de lo dispuesto en el artículo 302 de la Ley Nacional de Procedimientos, suspéndase el remate del inmueble embargado que el tercerista invoca ser de su dominio, hasta que se decida la presente oposicion.

« *Lujambio.* »

Este auto fué notificado por el Secretario al apoderado del ejecutante Gallino, D. Martin Miranda, y al ejecutado Fernandez, quien por no haber sido encontrado en su domicilio, fué entregada allí mismo la cédula de ley con las copias del traslado, á una persona caracterizada, habiendo en el término legal, ambas partes, contestado el traslado corrido, D. Martin Miranda, como apoderado general del ejecutante y D. Fernando Alsina, como apoderado especial del ejecutado Fernandez.

La parte del tercerista no se conformó con el auto transcrito, pretendiendo que la demanda de tercería debía notificarse personalmente al ejecutante y ejecutado, pidiendo en consecuencia que se emplazara al primero por edictos, por ignorarse su paradero, y al otro por medio de exhorto al señor Juez Federal de la Capital, en cuyo lugar se encontraba accidentalmente el ejecutado.

El Juzgado considerando que la demanda de tercería, no es sinó un incidente del juicio ejecutivo, á pesar que él se sustancia por los trámites del juicio ordinario, resolvió no hacer lugar á tan extraña pretension, y declaró que las notificaciones hechas

en la forma espresada estaban bien practicadas, porque es corriente en derecho, que el poder conferido para un asunto determinado, comprende la facultad de intervenir en los incidentes, como todo consta de las actuaciones remitidas á la Suprema Corte, en virtud de la apelacion deducida por la parte del tercerista, á quien se le concedió solo en el efecto devolutivo.

En seguida el Juzgado, por auto de fecha 24 de Enero último, llamó los autos para definitiva, por considerar la cuestion de puro derecho, y por no haber pedido las partes que se abriese á prueba, con lo cual, no habiéndose conformado el tercerista, dedujo los recursos de apelacion y nulidad que el Juzgado denegó, por los fundamentos consignados en el auto del tenor siguiente:

«Nº 72.

«Corrientes, Enero 31 de 1880.

«Y vistos: los recursos de nulidad y apelacion interpuestos por el tercerista de la providencia llamando *autos para definitiva*, fundándose: 1º en que la demanda de tercería no ha sido notificada á los demandados; 2º en que habiendo apelado del traslado de la demanda, debió suspenderse dicha tramitacion; y 3º en que se llamó autos para definitiva sin estar sustanciado el juicio con dos escritos de ambas partes ó abriendo la causa á prueba.

«Y considerando: que desde luego el recurso de nulidad es improcedente, porque no se trata de una sentencia definitiva (art. 234, Cód. Nac. de Proc.).

«Que en cuanto á la apelacion, no se hace lugar, porque la demanda de tercería, ha sido notificada á las partes, de acuerdo á las prescripciones de la ley, habiéndola contestado los representantes del ejecutante y ejecutado, contestaciones que fueron recibidas, á pesar de la apelacion interpuesta por el tercerista en la providencia de traslado, pues dicha apelacion fué concedi-

da y consentida solo en el efecto devolutivo, no quedando por consiguiente, suspendida la práctica de esa providencia y menos la jurisdiccion de este Juzgado.

«Que en cuanto al tercer punto, la ley no exige que se deba correr nuevo traslado ó sea que deba sustanciarse con dos escritos por ambas partes, cuando la cuestion sea de puro derecho, y tampoco ha considerado necesaria el proveyente, la produccion de pruebas, por creer bastante los documentos que obran en autos para resolver la cuestion, por eso no la ha recibido á prueba, lo que por otra parte es facultativo (art. 91, Cód. cit.), y porque no se ha pedido.

«Por estas breves consideraciones, no ha lugar á los recursos.

«Repóngase.

«*E. A. Lujambio.*»

Esta providencia es la que ha originado el recurso de hecho llevado ante la Suprema Corte, segun se deduce del escrito presentado por el Procurador Flores en nombre del tercerista Don Saturnino Muniagurria.

Es cuanto debo informar.

Corrientes, Mayo 6 de 1890.

E. A. Lujambio.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 9 de 1890.

Vistos: debiendo el juicio de tercería considerarse como una emergencia del ejecutivo y suficientemete autorizados en conse-

cuencia el apoderado ó apoderados en este último para la prosecucion del primero: se confirma con costas el auto apelado de foja primera vuelta.

Y resultando del proveido de foja tres vuelta, haberse concedido esta apelacion solo en el efecto devolutivo, sin objecion por parte del recurrente, y no haberse violado en el procedimiento subsiguiente ninguna disposicion legal de las que por derecho anulan las actuaciones; no ha lugar á los recursos interpuestos á foja catorce, y repuestos los sellos, devuélvanse.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA CLXI

D. Florentino Urioste contra D. Benigno Echeverría, por desalojo y mejoras; sobre apelabilidad de un auto.

Sumario.—El auto en que se declara rebelde á una de las partes es apelable.

Caso. — Lo esplica el siguiente escrito de recurso.

Suprema Corte de Justicia Nacional:

Manuel Mendizabal, vecino de la ciudad del Rosario de Santa Fé, y accidentalmente en esta, en la calle Paseo de Julio número 354 (hotel de Génova), á V. E. como mejor proceda por derecho digo:

Que ante el Juzgado de Seccion de aquella ciudad don Florentino Urioste sigue un juicio sobre desalojo y pago de mejoras contra don Benigno Echeverría, de quien soy legítimo representante como lo tengo acreditado en el mencionado espediente y es el caso que habiéndome opuesto á una providencia del referido funcionario, en que me intimaba espresara el valor de las mejoras aún antes de contestarse y sustanciarse la demanda, aquel me ha declarado en rebeldía, no haciendo lugar á la revocatoria pedida como á los recursos de apelacion en subsidio que interponía para ante V. E.

En tal circunstancia y reservándome el derecho de informarlo más ámpliamente ante V. E., vengo directamente á apelar de las resoluciones del inferior; pido desde ya se digne oficiar al señor Juez de Seccion del Rosario á efecto de que suspenda todo procedimiento en dicho juicio y remita los autos espresados, acordándome la apelacion directa que interpongo.

M. Mendizabal.

INFORME DEL JUEZ FEDERAL

Rosario, Octubre 4 de 1890.

Al señor Presidente de la Suprema Corte Nacional:

Dando cumplimiento al informe que V. E. se digna pedirme respecto á la apelacion directa hecha por don Manuel Mendizabal en representacion de don Benigno Echeverría, en los autos que contra el mismo sigue don Florentino Urioste, sobre reclamacion de frutos y mejoras, debo manifestar lo siguiente:

Con fecha 12 de Abril del corriente año, don Florentino Urioste, representado por el procurador don Alberto Yunquet, ocurrió á este Juzgado interponiendo la enunciada demanda, solicitando en su parte petitoria se condenase al demandado «al pago de la cantidad de *veinte mil seiscientos veinte* pesos moneda nacional de curso legal, y desde el treinta de Noviembre de mil ochocientos ochenta y nueve, hasta que desaloje el campo de la cuestion lo que resulte por las bases espuestas en la demanda, con más los intereses legales y costas del juicio», agregando en un otrosí del mismo escrito de demanda corriente á foja dos lo siguiente: «Y como existen algunas mejoras á que el demandado tiene derecho por su valor, no habiendo dado resultado las proposiciones privadas de arreglo, pido igualmente á V. E. le intime bajo apercibimiento que en el término de contestacion á esta demanda formule sus pretensiones, de que se me dará oportuno traslado para resolver de una vez estas cuestiones relacionadas entre sí, segun sea de justicia etc.»

Proveyéndose á ese escrito el Juzgado dió traslado de la de-

manda, mediante la siguiente providencia que corre á foja 7: Rosario, Abril 17 de 1890.—Con el mérito de los testimonios que preceden, háse por acreditado, sin perjuicio, que el presente caso corresponde á la jurisdiccion nacional. En su consecuencia de la demanda interpuesta, que se admite en cuanto por derecho hubiere lugar, traslado por el término de ley y emplazamiento de seis dias á cuyo efecto y de conformidad con lo solicitado en el último otrosí del precedente escrito, deberá librarse oficio á la autoridad del domicilio del demandado, y formularse por éste, en el mismo término de contestacion, sus pretensiones respecto á las mejoras á que alude el escrito de demanda.—Repónganse.—*Escalera.*»

Aceptando, *sin observacion*, el demandado Echeverría el proveido anterior, evacua el traslado de la demanda mediante el escrito de foja trece, sin decir en él cosa alguna respecto á las mejoras cuyo importe á solicitud del actor y á los objetos espresados en el escrito de demanda que se contestaba, se le ordenó manifestara.

En mérito de este silencio, la parte de Urioste por su escrito de foja diez y nueve, acusa rebeldía al demandado, pidiendo se fije por el Juzgado en la cantidad de *dos mil pesos* en que su parte apreciaba las dichas mejoras, no queridas estimar por la parte de Echeverría. A este escrito se le puso la siguiente providencia: «Rosario, Mayo 27 de 1890. Conteste el demandado « la accion relativa á las mejoras y que motiva la presente re« beldía, en el término de veinte y cuatro horas. Repónganse.— « *Escalera.*» --La que le fué notificada á la parte recurrente en veintisiete de Mayo, es decir, en la misma fecha del decreto (diligencia corriente á foja veinte).

Despues de transcurridos *cinco dias hábiles*, contados desde el siguiente del de la notificacion del anterior decreto, la parte del señor Echeverría se presentó recien en dos de Junio siguiente, solicitando revocatoria de la referida providencia, por la

que se le mandaba contestar respecto á las mejoras, y al mismo tiempo, apelacion subsidiaria en caso omiso ó denegado, peticion de la cual se dió traslado, el que cuplido á foja veinte y seis solicitando no se hiciera lugar á la revocatoria ni apelacion pedidos por la parte de Echeverría, y asimismo arraigo por la misma parte.

Llamados los autos á foja veinte y nueve, se solucionan estos diversos incidentes á foja treinta, mediante el siguiente fallo.
« Rosario, Junio 24 de 1890. — Y vistos: los incidentes sobre « rebeldía acusada por el escrito de foja 19 y revocatoria ó ape- « lacion en subsidio del decreto de foja 20, interpuestos por el « corriente á foja 21 y finalmente la sólicitud sobre arraigo con- « tenida en la esposicion de foja 26. Con lo alegado respectiva- « mente por las partes, y considerando: 1° Que fué deber del « demandado evacuar el traslado de la demanda en la parte re- « lativa á las mejoras introducidas en el campo en cuestion y « que han dado orígen al incidente de rebeldía, desde el momen- « to que el Juzgado así lo había ordenado por el auto de foja 7; « 2° Que ningun perjuicio podía irrogar á la parte, la práctica « de esa manifestacion, puesto que si la reputaba contraria al « derecho que sostiene, no carecía de medios para salvar las « consecuencias que podía acarrearle, hecha en un carácter liso « y llano, por cuanto ella animada del propósito de no aceptar- « los, alejaría ese peligro ó habría alejádolo con la fórmula con- « sagrada en casos análogos para salvar derechos comprometidos « en una manifestacion cualquiera; 3° Que además, la apela- « cion solicitada y decretada, no importaba ni podia en manera « alguna importar un prejuzgamiento acerca del fondo de la « cuestion, porque en el mismo concepto que ella se encuentran « todas aquellas diligencias que la ley les acuerda á las partes y « ordena conceder al Juzgado, no porque deban considerarse « corroborantes de la justicia que se reclama ó puedan estable- « cer precedente para una resolucion ulterior, sinó para la ám-

« plia defensa de que deben disponer los litigantes mediante el « ejercicio de los medios que conceptúen convenir á sus dere- « chos, quedando reservado al Juzgado la indiscutible facultad « de apreciar la pertinencia ó impertinencia de tales recursos, á « los objetos de su fallo ajustado á la justicia estudiada y ana- « lizada con sano é imparcial criterio; 4° Que siendo así el « demandado ha incurrido á mérito de su desobediencia á los « mandatos del Tribunal, reiterados por el número de veces pres- « cripto por la ley, en la rebeldía que la misma fulmina contra « los que desacatan sus disposiciones y por consiguiente en la « inhabilidad en que por tal motivo ha venido á colocarse para « poder emitir opinion sobre el punto de las mejoras que dan « márgen al incidente, en el caso que el resultado final del plei- « to arribara á una conclusion acorde con las pretensiones del « actor; 5° Que el escrito de foja 21 interponiendo los recursos « de revocatoria ó apelacion en subsidio ha sido presentado con « posterioridad de *cinco dias hábiles* á la notificacion de la pro- « videncia de foja 20 á que se refieren, y por tanto, en tiempo « inhábil, á estar á la prescripcion del artículo 203 de la ley « Nacional de Procedimientos, y porque habiendo sido la apela- « cion interpuesta en *subsidio*, corre la suerte del recurso « principal, esto es, el de revocatoria, que resulta entablado « fuera de término; 6° Que por otra parte, la providencia no « es de aquellas que traigan un gravámen irreparable para la « sentencia definitiva, como debía ser para poder dar orígen al « recurso de apelacion, según lo dispuesto en el artículo 6° de la « ley citada, puesto que, la diligencia ordenada no tenía otro « alcance que el establecido en los números anteriores; 7° Que « el artículo 55 de la ley de Procedimientos, reglamentaria de « las medidas prévias á una demanda, autoriza el arraigo bajo « la sola y exclusiva condicion de presentarse escritura pública « ú otra prueba fehaciente del derecho que se reclama; 8° Que « ese requisito no ha sido cumplido por el actor, por cuanto no

«consta de autos, pieza ni documento alguno que pueda justifi-
«car su pretension, y si el demandado ha confesado la exacti-
«tud de la sentencia aprobatoria de la mensura mandada prac-
«ticar por el contrario, ha negado tambien el alcance de esa
«sentencia, precisamente el concepto que habría sido requerido
«su acuerdo á fin de fundar en lá prueba de la confesion, la di-
«ligencia de arraigo que se solicita; 9° Que por otra parte,
«esa garantía solo tiene aplicacion en el caso previsto por el
«artículo 74 de la mencionada ley, esto es, en el que careciera
«el demandado estrangero de domicilio, habiendo la Suprema
«Corte resuelto con tal motivo que aquella tiene por único
«objeto garantir á los habitantes de la República contra las
«demandas injustas y temerarias de los estrangeros no domi-
«ciliados, y que ella se reduce á los gastos y á los daños é inte-
«reses resultantes del proceso (Série 2ª, tomo 10, página 380;
«série 2ª, tomo 11, pág. 355); 10° Que en consecuencia, el
«arraigo que al presente se solicita, se encuentra fuera del
«caso y del límite permitidos por la ley, puesto que ni el de-
«mandado Echeverría carece de domicilio, teniéndolo por el
«contrario dentro del radio competente, ni la cantidad á que
«aquella caucion ó garantía se pretende hacer estensiva, se
«concreta á lo que deba regirla, abrazando por el contrario to-
«do el monto de la reclamacion contenida en la demanda. Por
«tanto: se resuelve: 1° Declarar al demandado rebelde para
«la contestacion de la demanda en cuanto esta se refiere á las
«mejoras introducidas en el campo materia de la cuestion;
«2° no hacer lugar al arraigo solicitado por el demandante.
«Hágase saber con el original y repónganse los sellos. — *G. Es-*
«*calera y Zuviría.*»

De este auto apeló la parte de Echeverría y á mérito del recargo del Juzgado no se observó la improcedencia de dicho recurso el que le fué concedido por el decreto de foja 36.

Notificada la parte de Urioste del referido decreto, ésta se

opuso á él dentro del término hábil, haciendo presente al Juzgado que la apelacion concedida importaba la misma que por el auto anteriormente trascrito le había sido negada, é invocando la prescripcion del artículo 203 de la Ley Nacional de Procedimientos, segun el cual, «del auto confirmatorio ó revocatorio no podía interponerse recurso alguno»—resolviendo el punto el Juzgado por medio del siguiente auto que corre á foja cuarenta y dos: «Rosario, 31 de Junio de 1890. Refiriéndose en «efecto la apelacion de foja 36 al mismo punto debatido que ha «sido fallado por el auto de foja 30, en que no se hacía lugar á «la apelacion subsidiaria interpuesta por la misma parte de «Urioste, y en razon á que esa interposicion ha sido hecha «*fuera del término marcado por el artículo 208 de la Ley* «*Nacional de Procedimientos;* y además, por no ser el decreto «de foja 20 de aquellas resoluciones que causen gravámen irre«parable y á que se refiere la ley citada, como se ha dejado es«tablecido en el auto de foja 30; todas ellas razones obvias «que hacen inútil dar al escrito precedente la tramitacion de «traslado» á que hace referencia el artículo 204 de la enuncia«da ley; déjase sin efecto la providencia de foja 36 vuelta en «que se concedía la apelacion, debiéndose estar á lo ordenado «en el auto de fecha 24 del presente, corriente á foja 30 y noti«ficado este, vuelvan los autos para proveer lo que corresponda «á las otras peticiones referentes á la inhibicion solicitada y «ampliacion sobre costas. Repónganse.—*Escalera.*»

Finalmente el decreto de foja 43 resolviendo sobre la inhibicion y pago de costas á que se refiere el anterior hace lugar á la primera, rechazando la última.

Los autos quedan á disposicion de esa Suprema Corte para el caso de que quisiera llamarlos á ella.

De estos y de la esposicion que precede, como V. E. vé, resulta que el apelante *aceptó* el proveido en que se le mandaba expresar el monto de las mejoras á que podía creerse acreedor, pa-

sando ese decreto á la autoridad de cosa juzgada; que al cumplir el traslado de la demanda, no llenó esta parte del decreto, guardando silencio sobre ella; que acusada rebeldía por el demandante, se concedió al demandado el plazo de veinte y cuatro horas las que dejó transcurrir con exceso de *cinco dias hábiles*, presentándose recien interponiendo recurso de revocatoria, á lo que no se hizo lugar, entre otras razones, por encontrarse ese recurso deducido *fuera de término* y no siendo la providencia de aquellas que traen gravámen irreparable; y que es precisamente de esta resolucion de la que hoy interpone el nuevo recurso que motiva este informe, no obstante lo dispuesto en el artículo 205 de la Ley Nacional de Procedimientos.

Debo hacer presente á V. E. que la nota que solicita la presente exposicion y que trae fecha de tres de Julio del corriente año, ha sido presentada á este Juzgado por la parte del señor Echeverría por intermedio de su apoderado señor Mendizabal, recien con fecha de *antiyer* segun lo expresa el decreto recaido al pié de la misma.

Dejando así evacuado el informe que esa Suprema Corte se ha servido pedirme en el asunto relacionado, tengo el honor de saludar á V. E. con mi más distinguida consideracion.

G. Escalera y Zuviria.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 9 de 1890.

Vistos en el acuerdo: Resultando de la computacion de los términos mencionados en el precedente informe del Juez de Seccion, que el recurso de apelacion del proveido en que el re-

currente fué declarado rebelde, fué interpuesto dentro de los cinco dias hábiles señalados por la ley para el efecto; y siendo aquella providencia apelable por su naturaleza, con arreglo á la disposicion del artículo dosciento seis de la ley de Procedimientos: se concede en relacion la apelacion interpuesta y en su consecuencia, líbrese oficio á dicho Juez para que remita los autos con noticia de las partes.

BENJAMIN VICTORICA. —FEDERICO IBARGUREN. —C. S. DE LA TORRE. —ABEL BAZAN.

CAUSA CLXII

El Dr. D. Florentino Vócos, contra T. Drysdale y Cª, por defraudacion de derechos de Aduana; sobre recusacion

Sumario. — Cesada la personería del recusante, la recusacion interpuesta por este, queda sin efecto.

Caso. — En 19 de Mayo de 1888, se presentó ante el Juez de seccion de esta Capital Dr. Ugarriza, D. Florentino Vócos, encargado de la oficina B. de Balances de Registro de Aduana, por acuerdo del Superior Gobierno de fecha 1° de febrero de 1886, y dijo:

Que practicándose por la oficina á su cargo los balances ó revision correspondiente, de acuerdo con los artículos 435, 436 y 437, de las Ordenanzas de Aduana, de los buques entrados al puerto desde 1880 y siguientes, descubrió y constató el hecho de que los señores Tomás Drysdale y Cª, habían verificado operaciones fraudulentas á la renta pública introduciendo mercaderías á la jurisdiccion de la Aduana, en los años 1880 y 1881, por medio de los buques que se espresan en el parte de foja 1, del espediente administrativo que acompañaba, y estrayéndolas sin abonar los derechos correspondientes al fisco.

Que llamados los señores Tomás Drysdale y Cª á la oficina, concurrieron por medio de su representante señor Pasman, é impuestos de los cargos contra ellos formulados, reconocieron y aceptaron la exactitud de ellos, manifestando que iban hacer efectivo su abono.

Citados despues á hacer efectivo el pago, se negaron á ello.

En virtud de esto, la oficina elevó al señor Administrador de Aduana los antecedentes del caso para la constatacion en forma del fraude perpetrado y ocurrir al Juzgado, de conformidad con lo que disponen las Ordenanzas.

Que adjuntaba en foja 8 útiles, el espediente administrativo de su referencia con lo actuado por la Aduana y con las liquidaciones hechas por la oficina, de conformidad á lo prescrito por el artículo 959 de las Ordenanzas.

Que de la declaracion prestada por el representante de los señores Tomás Drysdale y Cª, constaba que las mercancías espresadas entraron á la jurisdiccion de la Aduana y fueron descargadas á plaza, ignorando ellos si pagaron ó no los derechos.

Que la estraccion de estas mercaderías de la Aduana, sin el abono de los derechos correspondientes, es un delito penado por el artículo 959 de las Ordenanzas, y tratándose de mercaderías en depósito, concurría en el presente caso la sancion del artículo 955 de las mismas Ordenanzas.

Que la estraccion de mercaderías de los almacenes ó depósitos de Aduana, era tambien un delito comun penado por el artículo 81 de la ley nacional de 14 de Setiembre de 1863, por todo lo que y á nombre del fisco, venía á deducir la correspondiente accion penal pidiendo la condena al pago de los derechos adeudados, las penas que por derecho les correspondieran y costas del proceso.

Se dió vista al Procurador Fiscal, el que evacuándola dijo:

Que al Dr. Vócos no le había sido conferido el ejercicio de la accion pública, sinó la representacion del fisco *en cuanto fuese necesario para proseguir ante los tribunales el cobro de los derechos que resultasen adeudados*, segun contrato celebrado con el Gobierno de la Nacion, el 18 de Marzo de 1886, y que por consecuencia debía levantarse el sumario al objeto que comprendía la representacion del Dr. Vócos, para en el caso de resultar un delito comun, pedir lo que correspondiese.

Procedióse á levantar el sumario en 6 de Junio de 1888, y en 19 del mismo se dió vista al Procurador Fiscal, el que evacuándola dijo:

Corresponde que V. S. dé vista al Dr. Vócos, representante del fisco, que es quien debe seguir la gestion dentro de los límites de las facultades que le están conferidas en el contrato indicado en la vista de foja 11, y si resultase que se ha cometido un delito comun, debo entónces intervenir.

Ordenóse por el señor Juez la vista al señor Vócos, el que evacuándola dijo:

Que impuesto de las diligencias practicadas, le parecía que el representante de los señores Drysdale y C^a^, señor Pasman,

no había sido interrogado directamente acerca de los buques *Hanthorn*, *Emma*, *C. Litchefield* y *Angel*, á que se refería el acta de foja 8, ni tampoco en qué depósito se dejaron las mercaderías de estos buques, y que debía ampliarse el sumario, dársele vista y tambien al señor Fiscal.

El Juzgado no hizo lugar y mandó volviese el espediente en vista al Dr. Vócos.

Evacuando esta, el señor Vócos dijo:

Que de las diligencias del sumario instruido resultaban plenamente comprobadas las operaciones fraudulentas de Aduana, á que se había referido en escrito de foja 9, y á que se referían tambien las liquidaciones de foja 1 á 5, toda vez que así constaba de las declaraciones del mismo jefe de la casa de los señores Drysdale y Cª, D. Tomás Drysdale, á foja 12, y del encargado ó despachante de estos mismos señores, D. Federico Pasman, á fojas 7, 8 y 15; por consiguiente esos actos tenían la pena de comiso (art. 959, 1025 y 1026 de las Ordenanzas), y correspondía que el Juez proveyese á lo solicitado anteriormente.

En 24 de Julio de 1888, se confirió traslado á los señores Drysdale y Cª, los que al evacuarlo procedieron en términos inconvenientes por lo que en 11 de Agosto, el Juez mandó de volverle el escrito sin más trámite, quedando pendiente el traslado.

Dichos señores apelaron de este auto, y se les concedió el recurso en relacion.

La Suprema Corte en 31 de Enero del 89, confirmó con costas el auto apelado.

Presentó ante la Suprema Corte un escrito el Dr. Vócos, diciendo: que encontrándose esta causa paralizada y creyéndose imposibilitado para continuarla, renunciaba al cargo ó representacion que en ella ejercía, pidiendo se le tuviese por inhibido y que se entendiese esta con el señor Procurador Fiscal.

La Suprema Corte dió vista al Procurador General, el cual

se espidió diciendo: que correspondía al Ministerio de Hacienda únicamente admitir su escusacion, puesto en conocimiento del hecho.

La Suprema Corte resolvió que, terminado con la resolucion de foja 38, el incidente que motivó la elevacion de estos autos y pendiente únicamente de la reposicion de sellos, se agregase este escrito á fin de que se resolviese en oportunidad y por el Juez respectivo, para lo cual pasaron èstos autos al Dr. Ugarriza, Juez Federal de esta Capital.

El Juez declaró que no emanando del tribunal el nombramiento del Dr. Vócos no había lugar á tomar en cuenta la renuncia, que importa su escrito de foja 65, y que no siendo esplícito si aquel importaba un desistimiento, se le diera vista para manifestar si continuaba su demanda ó desistía de ella.

El Dr. Vócos presentó escrito, pidiendo que el Procurador Fiscal siguiera con las ulterioridades del asunto, pues él renunciaba el mandato, y no desistía.

Este y otro escrito en que pedía el despacho del anterior le fueron devueltos por estar redactados en términos inconvenientes.

En un otro escrito presentado por el mismo Doctor con fecha 20 de Octubre del 89, dijo:

Que la resolucion del señor Juez Federal al devolverle los escritos de fechas 11 y 22, fundado en que no guardó las consideraciones debidas y la forma de estilo, siendo así que su ánimo no había sido otro que cumplir en uno de ellos, con el mandato èn que se le ordenaba manifestase si desistía ó no de la demanda, y en el otro, simplemente invocar un derecho que la ley acuerda, cual es el que tiene todo litigante de pedir pronto despacho cuando el caso lo requiere, le infería agravio y por consiguiente interponía el recurso de apelacion.

Que en la devolucion de los escritos aludidos, no se le estendió la notificacion del caso, y que en ello había ó error de parte

del empleado que así había interpretado el mandato del señor Juez, ó bien este tendría ese alcance.

Que en ambos casos esta resolucion le infería agravio, puesto que toda providencia era recurrible y en el procedimiento observado con él se había procedido como si no lo fuese; aparte de que en esta misma causa y á foja 32 vuelta, se le notificó á los señores Drysdale y Ca, un proveido análogo, y que despues de sustanciado por el superior el recurso interpuesto, se les devolvió recien el escrito, como constaba á foja 74 vuelta.

Que á mérito de lo espuesto pedía, se le acordase el recurso de apelacion para ante V. E. y á fin de que pudiera pronunciarse sobre este recurso, adjuntaba los escritos devueltos.

En un otrosí dijo:

Que había desaparecido para él ó para los derechos que representaba, la garantía de imparcialidad que creía encontrar en el señor Juez y estaba persuadido de que mediaba enemistad ó resentimiento para con él, porque á pensarlo y creerlo así lo autorizaban los actos del referido señor Juez, no solo en esta causa, si que tambien en la que seguía con el señor Monsegur, y los que no podían tener otra interpretacion sinó la de una animosidad remarcable.

Que estos actos en la causa con Monsegur eran, entre otros, el de tachar una resolucion ya puesta y *firmada* para reemplazarla con otra deprimente para él, como parte y como letrado, porque una de dos, ó esa resolucion testada era la que correspondía en justicia toda vez que el señor Juez la firmó y no suponer que firmase sin saber lo que firmaba, ó bien cuando la reemplazó dos dias despues por la que se le devolvía el escrito y mandaba guardar estilo, se procedió por animosidad ó resentimiento, debiendo haber notado esto al dictar y firmar la primera resolucion.

Que al saber esta resolucion se apresuró á esplicar su proceder y pidió que el señor Juez testase los términos ó conceptos

que considerase inconvenientes y que proveyese á lo que tenía solicitado.

Que á pesar de esta satisfaccion ámplia y lata, el Juzgado le había denegado esa reparacion, y que agregado esto á otro acto, anterior en la misma causa, en que se ordenaba el sobreseimiento en ella, estando pendiente una gestion que fué postergada y denegada despues como consecuencia del sobreseimiento, le revelaba y convencía de la animosidad y prevencion hácia él, y que por lo tanto la imparcialidad que debía encontrar de parte del magistrado ya no existía.

Que fundado en lo dispuesto en el artículo 43, inciso 5° de la Ley de Procedimientos Judiciales, se veía en el caso de recusar al señor Juez por la causal indicada, pidiendo se inhibiese del conocimiento de esta causa y procediese con arreglo á lo dispuesto por la ley de 24 de Setiembre de 1878, sobre recusacion ó impedimento y en caso contrario se le concediese apelacion para ante el superior.

El señor Juez Federal, proveyó lo siguiente:

« Examinados los propósitos del precedente escrito, resulta evidente que ellos importan una insistencia obstinada en desconocer ó menospreciar la autoridad de este Juzgado, no solo por sus términos sinó por reproducirse los de los escritos anteriores cuya devolucion se había ordenado, llevando el desconocimiento de la dignidad de esta autoridad hasta acompañar los escritos devueltos, y la ceguedad hasta dejar pasar sin retirar voluntariamente estos en el largo tiempo que dejó sin proveerse precisamente con este objeto.

« En su consecuencia agréguense á los autos los escritos presentados y apercíbase sériamente al Dr. Vócos, condenándolo al pago de una multa de 50 pesos, la que depositará en el Banco Nacional dentro de 24 horas, y en caso contrario se convertirá en prision por ocho dias. »

Satisfecha la multa, pidió el Dr. Vócos, se pronunciase el se-

ñor Juez sobre la recusacion entablada, diciendo que habría podido reclamar del auto anterior, pero prefirió que se consumase para justificativo de la citada recusacion.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Febrero de 1890.

No fundándose la recusacion en ninguna de las causales enumeradas en el artículo 43 de la Ley de Procedimientos, y siendo por otra parte inadmisible la recusacion que solo se funda en los actos y procedimientos del Juez en la misma causa en que se deduce, pues ello importaría que cada resolucion contraria á las pretensiones de una de las partes diese fundamento á su recusacion; de acuerdo al artículo 32 de la Ley de Procedimientos, no ha lugar á la recusacion deducida y por la proximidad del tribunal superior, se concede en relacion la apelacion deducida en subsidio.

Repóngase el sello.

Andrés Ugarriza.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 9 de 1890.

Exmo. señor:

Los presentes autos se hallan al despacho de V. E. á causa de la resolucion del Juez Federal, Dr. Ugarriza, que otorgó en relacion el recurso de apelacion deducido por el Dr. D. Florentino Vócos, por no haberse hecho lugar á la recusacion que interpuso contra el mismo Juez.

V. E. no tiene, con todo, que dictar resolucion alguna en dicho recurso, pues habiendo cesado la personería de dicho Dr. Vócos, en virtud del decreto del Poder Ejecutivo Nacional, de fecha 6 de Setiembre último, que rescindió el contrato que tenía celebrado con él, dicha recusacion queda por el hecho sin efecto; y corresponde y así lo pido á V. E. se sirva mandar devolver estos autos al Juzgado de su procedencia para las ulterioridades á que haya lugar, segun su estado.

Antonio E. Malaver.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 11 de 1890.

Vistos: De acuerdo con lo espuesto y pedido por el señor Procurador General en su precedente vista, devuélvanse estos autos al Juzgado de su procedencia.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGÚREN. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.

CAUSA CLXIII

El Dr. D. Florentino Vócos contra D. Syla Monsegur, por defraudacion de derechos de aduana; sobre recusacion.

Sumario. — Cesada la personería del recusante, queda sin efecto la recusacion por él interpuesta.

Caso. — En 25 de Febrero de 1888 el Dr. D. Florentino Vócos encargado de la oficina B de Balances de Registro de aduana, demandó ante el Juzgado de Seccion de la capital á cargo del Dr. Ugarriza, por accion criminal, á D. Syla Monsegur, acusándolo de defraudacion de rentas fiscales.

Por sentencia de 2 de Noviembre, el Juez absolvió á Monsegur de todo cargo.

Apelada la sentencia, la Suprema Corte declaró que el doctor Vócos carecía de personería para entablar acciones criminales en representacion del Fisco por fallo de Agosto 29 de 1889 y anuló todo lo obrado, mandando devolver los autos para que se procediera con la debida intervencion del Ministerio Fiscal.

Devueltos los autos, el Juez confirió vista al Procurador Fiscal, quien pidió se sobreyera en la causa.

Auto del Juez Federal

Buenos Aires, Octubre 8 de 1889.

Autos y vistos: De acuerdo con lo dictaminado por el Procurador Fiscal en su precedente vista, sobreséase en el conocimiento de esta causa haciéndose saber al Administrador de Aduana y fecho archívese.

Andrés Ugarriza.

El Dr. Vócos reclamó de esta resolucion, y en mérito de las consideraciones que adujo, pidió volvieran los autos en vista al Procurador Fiscal para que en su mérito dictaminara.

Auto del Juez Federal

Buenos Aires, Octubre 11 de 1889.

No teniendo personería en esta causa el solicitante despues de la resolucion de la Suprema Corte de foja 32, y resultando que el Procurador Fiscal ha tenido á la vista para espedir su dictámen todos los documentos pertenecientes á esta causa, no ha lugar á lo solicitado y estése á lo resuelto.

Ugarriza.

El Dr. Vócos pidió se dejaran sin efecto los dos autos referidos y se le concedieran en caso denegado los recursos de apelacion y nulidad.

En otrosí recusó al secretario Sr. Munilla.

Auto del Juez Federal

Buenos Aires, Octubre 19 de 1889.

Estando redactado el presente escrito en términos inconvenientes y no siendo parte el solicitante en esta causa devuélvasele sin más trámite, haciéndosele presente que no ha debido olvidar los respetos debidos al Juzgado.

Ugarriza.

El Dr. Vócos manifestando que no había tenido intencion de faltar á los respetos debidos al Juzgado, y alegando que le era necesario proseguir los recursos interpuestos, pidió que el Juez se pronunciara sobre ellos mandando testar los términos de su escrito que conceptuase inconvenientes y en caso denegado le concediera el recurso de apelacion.

Auto del Juez Federal

Buenos Aires, Octubre 24 de 1889.

Estando resuelto que el solicitante no tiene personería, no ha lugar.

Ugarriza.

El Dr. Vócos interpuso recurso de apelacion, y dijo que á fin de que el superior pudiera pronunciarse sobre el recurso, adjuntaba el escrito inculto para que corriera con la apelacion.

En otrosí dijo que habiendo desaparecido para él la garantía de imparcialidad que creia tener derecho de encontrar en el Juez, y persuadido de que mediaba ya de su parte persecucion, enemistad ó resentimiento en su contra, como para ello lo autorizaba el acto de testar una resolucion y reemplazarla por otra deprimente para él sobre devolucion de escrito, recusaba al Juez pidiendo se le concediera apelacion en caso denegado.

Dijo: que el rol asumido por el Juez en esta causa era más que de Juez, el de litigante, enconado, prevenido ó exaltado; que el Juez no debió mandar sobreseer estando pendiente una peticion de él; que esto, la órden de devolucion del escrito, los procedimientos guardados por el Juez en la causa con los señores Drysdale, demuestran la animosidad del Juez y justifican la recusacion que deducía contra él, fundada en lo dispuesto por el artículo 43, inciso 5º, de la ley de Procedimientos Nacionales.

Auto del Juez Federal

Buenos Aires, Enero 30 de 1890.

Examinados los propósitos del precedente escrito resulta evidente que ellos importan una insistencia obstinada en desconocer y menospreciar la autoridad de este Juzgado, no solamente por los términos y conceptos *in se* del escrito en cuestion sinó porque en él se reproducen dos de los anteriores cuya devolucion se había ordenado, llevando el desconocimiento de la dig-

nidad y de la autoridad del Juzgado hasta acompañar nuevamente los escritos devueltos y la ceguedad hasta dejar pasar sin retirar voluntariamente el escrito, en el largo tiempo que dejó sin proveerse para darle tiempo á la reflexion; en su consecuencia agréguense á los autos los escritos presentados y apercíbese sériamente al letrado Florentino Vócos, condenándolo al pago de una multa de cincuenta pesos que deberá hacer efectiva en el término de veinte y cuatro horas en el Banco Nacional; en caso de no efectuarla se convertirá en prision por ocho dias. Repóngase el sello.

Andrés Ugarriza.

El Dr. Vócos, notificado de este auto de la multa, dijo que no quería reclamar de ella, pues prefería que el acto se consumara y pidió que el Juez se pronunciara sobre la recusacion interpuesta.

Fallo del Juez Federal

Buenos Aires, Febrero de 1890.

No fundándose la recusacion en ninguna de las causales enumeradas en el artículo cuarenta y tres de la Leyde Procedimientos y siendo por otra parte inadmisible la recusacion que solo se funda en los actos y procedimientos del Juez en la misma causa en que se deduce, pues ella importaría que cada resolucion contraria á las pretensiones de una de las partes diese fundamento á su recusacion; de acuerdo al artículo treinta y dos de la ley de Procedimientos, no ha lugar á la recusacion deducida y por la proximidad del Tribunal Superior se concede en relacion la apelacion deducida en subsidio. Repóngase el sello.

Andrés Ugarriza.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 9 de 1890.

Exmo. Señor :

Los presentes autos se hallan al despacho de V. E. á causa de la resolucion del Juez Federal Dr. Ugarriza que otorgó en relacion el recurso de apelacion interpuesto por el Dr. D. Florentino Vócos, por no haberse hecho lugar á la recusacion que interpuso contra el mismo Juez.

V. E. no tiene, con todo, que dictar resolucion alguna en dicho recurso; pues, habiendo cesado la personería de dicho Dr. Vócos en virtud del decreto del Poder Ejecutivo Nacional de fecha 6 de Setiembre último, que rescindió el contrato que tenía con él, dicha recusacion queda por el hecho sin efecto; y corresponde, y así lo pido á V. E., se sirva mandar devolver estos autos al Juzgado de su procedencia, para las ulterioridades á que haya lugar, segun su estado.

Antonio E. Malaver.

Fallo de la Suprema Corte

Buenos Aires, Octubre 11 de 1890.

De acuerdo con lo espuesto y pedido por el señor Procurador General en su precedente vista, devuélvanse estos autos al Juzgado de su procedencia.

BENJAMIN VICTORICA. — FEDERICO IBARGUREN. — C. S. DE LA TORRE. — ABEL BAZAN.